جرائم الإهمال

اركان جريمة الإهمال ـ الخطأ المدنى والجنائى ـ الضرر المادى والبدنى والأدبى ـ السببية المباشرة وغير المباشرة ـ القتل والإصابة الخطأ ـ الحريق غير العمدى ـ اهمال الأطباء والمهندسين والموظفين ـ الجزاء فى جريمة الإهمال ـ التعويض أمام المحاكم الجنائية والمدنية

الدكتور

أبو اليزيد على المتيت

المحامى بادارة قضايا الحكومة

دكتور دولة فى القانون من جامعة باريس

دبلوم معهد العلوم الجنائية من جامعة نانسى

طبع ونشر دار نشر الثقافة بالاسكندرية

طبعة ثانية

توزيع منشأة المعارف الاسكندرية

١٩٦٥

تقـــديم

كان للطبعة الأولى من هـذا الـكتاب سنة ١٩٥٨ أهمية بالغة لدى رجال القانون ، فقد كان أول كتاب فى الجمهورية العربية المتحدة ينفرد بشرح ماهية جرائم الاهمال وأوجه النقص فى التشريع بما لا يتفق وطبيعة الحياة الاجتماعية ومبادىء العدالة . وفى ١٩ يوليو ١٩٦٢ صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات، وكان بين المواد التى شملها التعديل جريمتى القتل والاصابة الخطأ . فقد جاء هذا القانون مطابقاً لما ذهبنا إليه وخاصة مبدأ تسلسل العقوبة بتسلسل الاضرار وتشـديد العقوبة إذا ما وقعت الجريمة من ذى مهنة أو خبرة أو حرفة . هذا ويعاقب القـانون الموظف العمومى الذى يتسبب بخطئه الجسيم فى الحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بهـا بحكم وظيفته أو بأموال الافراد أو مصالحهم المعهود بها اليه .

وإن التقدير الذى لاقيناه من رجال القـانون عن الطبعة الأولى من هذا الـكتاب كان حافزا لنا على تلبية رغبة دار نشر الثقافة فى إصدار الطبعة الثانية بعد تنقيحها بما يتمشى مع التعديلات الواردة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .

والله ولى التوفيق .

المؤلف

مقدمة

يمنح المجتمع كل فرد من أفراده قسطاً من الحرية والحقوق كما يفرض عليه عدة التزامات ، وهذا لأن الفرد فى المجتمع يلتزم بالمساهمة فى تقدمه ونهضته ، ولا تفرقة بين فرد وآخر أمام الأعباء العامة فى الدولة أو أمام العدالة . فالفرد كما يريد أن يتمتع بحريته وبحقوقه ، عليـه أن يحترم حقوق وحرية الآخرين ولـكن التعارض بين حقى « وحقه » يوجد فى المجتمع منذ أيام الفطرة وهذا يرجع إلى الارتباط الاقتصادى والجسدى والروحى بين الافراد . فالانانية الفردية توجد منذ بدء الخليقة ولابد وأن تمدها وتنظمها القواعد التى تفرضهـا السلطة العامة . إذن السلطة العامة لها أن تتدخل لتقيد من تمادى الافراد أو اساءتهم للآخرين عند استعمال حقوقهم حتى ينحو المجتمع نحو التقدم . فالمجتمع لا يوجد إلا بالفرد وللفرد ، وهذا ما يدعو ، بمثابه إلى مؤاخذة الفرد عن كل تصرف إرادى يخل بأمنه أو نظامه أو سكينته .

إن التصرف الارادى قد يكون عن قصد وقد لا يكون كذلك . فمنـذ أيام الفطرة والمجتمع يفرق فى مؤاخذة الفرد عن أفعاله غير المشروعة المخالفة للقواعد العامة العمدية أو غـير العمدية . ويطلق على القصد الارادى العمدى المخالف للقانون « بالجرائم العمدية » والقصد الارادى غـير العمدى المخالف للقانون بالجرائم غير العمدية .

ولما كان موضوع بحثنا ليس خاصا بالجرائم العمدية ؛ فنكتفى هنا بالـكلام عن الجرائم غير العمدية والتى من بينها جرائم الاهمال .

فالجرائم غير العمدية تنقسم إلى قسمين :ـ

١ ـ جرائم تتكون من فعل إرادى معاقب عليه لذاته مستقلا عن نتائجه لانه مخالف للنظام العام وحسن الآداب . ففى هذا النوع من الجرائم لا يبحث المشرع عما إذا كانت هناك نتيجة ضارة أم لا ، ولكن يجب أن يكون هناك تصرف إرادى غير مشروع قد وقع من الفرد وهذا واضح من المادة ٢٨٥ عقوبات والتى تنص على أن « كل من عرض للخطر » طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة وتركه فى محل خال من الادميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين [١] .

وأحيانا تشدد العقوبه على الفاعل لما أحدثه فعله غير المشروع من نتائج حتى ولو لم تكن متعمدة ؛ وهذا كما نصت المادة ٢٣٦ عقوبات على أن : كل من جرح أو ضرب أحداً عمدا أو أعطاه مواداً ضارة ولم يقصدمن ذلك قتلا ولكنه أفضى إلى الموت . . . . الخ [٢] ؛ وكذلك الحالات التى يتوافر فيها القصد الاحتمالى .

وأخيراً لا يشترط المشرع فى بعض المخالفات ركن القصد الجنائى ، فيعاقب المشرع على المخالفة لذاتها دون اعتبار لكونها عمدية أو غير عمدية .

---

(١) وأنظر أيضا المواد ٢٨٦ و ٢٨٧ عقوبات مصرى ، وكذلك المادة ٣٤٩ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسى ، والمادة ٣٥٤ عقوبات بلجيكى وما بعدها والمادة ٥٩١ عقوبات إيطالى وما بعدها ، والمادة ٢٢١ عقوبات المانيا الاتحادية الغربية .

(٢) أنظر كذلك المخالفة المنصوص عليها فى رابعا من المادة ٣٧٧ عقوبات والتى جاء بها : يجازى بغرامة لا تتجاوز خمسة وعشرين قرشاً مصرياً : .... (رابعاً) من ترك فى الشوارع أو الطرق أو الميادين أو المحلات العمومية أو الغيطان شيئاً من الآلات والعدد والأسلحة التى لو وقعت فى أيدى اللصوص أو غيرهم من الاشقياء لاستعانوا بها على ارتكاب الجرائم وهذه الاشياء تصادر أيضاً لجانب الحكومة .

٢ ـ جرائم تتكون من فعل إرادى ينتج ضرراً غير مقصود ولـكنه متوقع الحدوث . وعلى أثر هذه النتائج الضارة ينص القانون على معاقبة الفاعل

وهذا النوع من الجرائم هو ما نسميه بجرائم الأهمال أو الجرائم الخطئية . وسوف لا نتكلم إلا عن هذا النوع من الجرائم .

نظرة تاريخية عن جرائم الاهمال :

كل فرد له حرية التصرف ولـكن عليه أن يحترم حقوق الاخرين ، فلو نتج عن تصرفه الارادى آثار غير مشروعة وكان من الميسور عليه توقع حدوثها ، فهو يعد مهملا لأنه قام بفعله دون أن يتخذ الاحتياطات الضرورية التى يفرضها القانون على الافراد وخاصة ونحن فى عصر ينحو نحو التقدم الاقتصادى والصناعى ؛ وكل منهما يحتاج إلى السرعة مما يدفع الـكثيرين إلى القيام ببعض التصرفات دون روية أو تفـكير ، كما أن حوادث السيارات قـد ازدادت فى القرن العشرين إزدياداً يدعو إلى القلق فى نفوس الآمنين من المارة وهـذا كله لو طرحنا جانباً وسائل النقل الأخرى كالقطار والترام والمصعد الـكهربائى [1] ... الخ

وجرائم الاهمال ليست وليدة العصر الحديث بل توجد فى المجتمع منـذ العصور الأولى من التاريخ . ونريد أن نوضح ذلك فى نظرة تاريخية سريعة قبل أن نتعرض لجرائم الاهمال فى التشريعات الحديثة وخاصة تلك المنصوص عليها فى القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .

---

(١) أبو اليزيد المتيت ـ فى المسئولية المدنية عن حوادث المصاعد الـكهربائية ـ المحاماه عدد أكتوبر ١٩٥٧ .

ففى العصور القديمة وخاصة فى مصر الفرعونية لم يكن هناك تفرقة بين الجرائم العمدية والجرائم الخطئية (١) إذ كان الفاعل يؤاخذ عما ينتجه فعله غير المشروع من آثار دون مراعاة للركن الأدبى ، وهذا لأن الضرر وحده كان موضع الاعتبار فى معاقبة الفاعل (٢) .

معنى ذلك أن العبرة كانت بالنتيجة ولا أثر للتصرف الارادى ذاته وما اذا كان الفعل غير المشروع قد وقع عن عمد أو بمجرد اهمال من الفاعل (٣) . هـذا وكانت مصر الفرعونية تعاقب الفاعل عن جريمته التى يرتكبها خارج الأراضى المصرية على شخص أجنبى ،لأنها لم تكن قد عرفت بعد مبدأ اقليمية القوانين (٤) . فضلا عن ذلك فقد ، كانت الفراعنة تقدس بعض الحيوانات ، فكل من يقتل حيوانًا مقدسًا ولو قضاءً وقدراً ، كانت عقوبته الاعدام (٥) .

إذن المسئولية فى العصور القـديمة كانت مسئولية عينيـه ، تتوقف على النتيجة الضارة .

يقول العلامة الألمانى إهرنج فى تفسـيره لشرعية الانتقـام فى العصور البدائية بأن الطفل يعاقب الحجرة التى تعثر فيها تحت تأثير ما انتابه من ألم . . .

---

(١) جارو ، طبعة ١٩٠١ ــ الجزء الرابع نمرة ١٧٧٨

(٢) Saleille, I,individualisation de la peine, ed· 1927 P· 31

(٣) E. Garcon, le droit penal, origines. évolution, état actuel, ed· 1922 p· 19

(٤) دونديى دى فابر فى المقدمة فى دراسة القانون الجنائى الدولى ــ طبعة ١٩٢٢ ص ٣٢ .

(٥) Sauvard, le delit d'imprudence, these, dr· Paris 1889 p· 83 n. 1
وأنظر أيضاً دوندى دى فابر ــ المرجع السابق ص ٩ .

فهذا التصرف يبين مدى غضب الطفل من الشيء الذى سبب له الألم. فالحجرة ليست مخطئة ولكنه يحاول معاقبتها عما سببته من آلام [١]. إذن من الميسور أن نؤكد بأن الانتقام هو النتيجة الوحيدة للالم. فالألم هو الذى كان يتحكم فى شعور الرجل البدائى. ففى المثال السابق الذى قاله العلامة إهرنج: لقد تعثر الطفل فى الحجرة وشعر بألم العثرة. هذا الالم هو الدافع الاول على الانتقام.

مما تقدم يتبين لنا أن الضرر هو الفعل المادى الذى يجب أن يؤخذ موضع الاعتبار فى مساءلة الفاعل [٢] أما فكرة الخطأ فلم تكن ذات أثر فى تقدير المسئولية [٣].

وكان يقابل العصر الفرعونى [٤] فى مصر، عصر الملك حامورابى، ملك بابل (سنة ١٩٦١ قبل الميلاد)، وقد وضع الملك حامورابى قانونه الذى لا زال

---

(١) إهرنج: الخطأ فى القانون الخاص، مترجم إلى الفرنسية Meulenaére ed. 1880 p. 10

(٢) جارسون: المرجع السابق ص ١٩ ؛ سالى: المرجع السابق ص ٣٣

(٣) سالى: المرجع السابق ص ٣٣

(٤) جاك بيرين فى تاريخ القواعد التأسيسية والقانون الخاص فى مصر القديمة طبعة ١٩٣٢ — ١٩٣٥ (ثلاثة أجزاء):

أنشأت المحاكم بمصر الفرعونية سنة ٢٧٧٨ قبل الميلاد مصطبغة بالطابع الدينى. وفى سنة ٢٥٩٣ قبل الميلاد استقلت السلطة القضائية عن سائر السلطات العامة. وكانت توجد محاكم اقليمية أطلق عليها بعض المؤرخين اسم محاكم السراء، ومحكمة عليا استئنافية تتكون من ست دوائر لنظر استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الاقليمية (الجزء الاول ص ١٧٧ ؛ الجزء الثانى ص ١٢٢) ولما كانت القوانين ومبادىء العدالة منبثقة من التعاليم الدينية .. فقد ظهر مبدأ المساواة فى الحقوق والواجبات بين كافة المصريين (الجزء الثانى ص ٣٠٧) فلم تظهر العبودية بين أبناء مصر إلا بعد الغزو الاغريقى. وفى سنة ٢٠٠٠ قبل الميلاد خلال حكم الأسرة الثانية عشر أنشأت محكمتان للقضاء العالى واحدة للوجه البحرى والأخرى للوجه القبلى، تختص كل منها بنظر الطعون فى أحكام المحكمة الاستئنافية (محكمة الست دوائر).

مشهورا باسمه والذى من أهم نصوصة : العين بالعين والسن بالسن[1] .

وبالرجوع إلى قانون حامورابى يتبين لنا أن المادة ٢٠٦ منه تنص على أن الشخص الذى يسبب جرحا لخصمه أثناء المشاجرة ، عليه أن يقسم بانه لم يكن متعمدا ، ويترتب على ذلك أنه لايدفع إلا ثمن العلاج الضرورى للمجنى علية. وإذا كان المجنى عليه إبنا أو بنتا لرجل حر ، ومات على أثر جروحه كان على الجانى أن يلتزم بعد أن يقسم اليمين مؤكدا ذلك بأن يدفع نصف منجم من الفضة (المادة ٢٠٧) .

من ذلك يبين أن الفكرة الأولى للتفرقة بين الجريمة العمدية وجريمة الاهمال لم تظهر إلا فى عصر حامورابى . والواقع أن الموقع الجغرافى فى ذلك الوقت لبلاد بابل هو الذى دعا مفكريها إلى وضع قانون يعد معجزة العصر . فقد كانت بلاد بابل الوسط التجارى الذى يفد اليه التجار من البلاد الأخرى ، فكان ولابد من وضع تشريع ينظم المعاملات التجارية وعلاقة الافراد بعضهم ببعض وكيفية استتباب الأمن والنظام فى بلاد يفد اليها الكثيرون من الاجانب .

إذن حامورابى خطا بالمجتمع خطوة نحو التقدم بعد أن كانت العصور البدائية لاتعرف إلا الانتقام. فقد نص قانون حامورابى على التعويض الاجبارى . ولنا أن نقول بأن الركن الشخصى أصبح موضع الاعتبار فى تكوين الجريمة ، وهذا يبدو واضحا من تفرقة القانون السالف الذكر بين الجريمة العمدية والجريمة الخطئية .

---

(١) أنظر المادة ١٩٦ وما بعدها من قانون حامورابى — ترجمه إلى الفرنسية الأستاذ Scheil سنة ١٩٠٤ .

وبعد ذلك جاءت الشريعة الموسوية ولم تحدث تغييرا كبيرا عما كان متبعا فى عصر حامورابى ، ولكنها منعت الإنتقام من الأطفال بسبب أخطاء الآباء ، وظهرت لأول مرة فكرة شخصية العقوبة .

ومن سنة ٣٣٢ إلى سنة ٣٠ قبل الميلاد كانت مصر خاضعة للحكم الاغريقى . ويقول الاستاذ Taubenschlag [1] بأن القانون المصرى فى ذلك العصر كان يفرق بين الجرائم العمدية والجرائم الخطئية . وعلى الرغم من ذلك لم يوضح الاستاذ Taubenschlag العقوبة التى كان ينص عليها القانون المصرى لمؤاخذة الفاعل عن جريمته الخطئية ، فانا إذن أن نعود إلى أثيناء عصر الامبراطورية الاغريقية . ففى أثينا كان الفاعل فى الجريمة الخطئية لا يعاقب بعقوبة جنائية .

ويقول الاستاذ جارسون بأن العرف جرى على نفى الجانى بعيدا عن محل وقوع الجريمة وبعيدا عن عشيرة المجنى عليه . وهذا النفى ينتهى بتصالح أى فرد من أسرته وأسرة المجنى عليه [2] ويستطيع الفاعل بعد ذلك العودة إلى الوطن .

يبدو لنا من ذلك أن أثينا التى إشتهرت بفلسفتها وأدبها ، كانت من الناحية القانونية أقل بكثير من عصر سابق لها وهو عصر حامورابى . فحامورابى هو أول من نص فى المادة ٢٠٧ على الفكرة التى لازالت سائدة فى جميع تشريعات العالم وهى التعويض عما أصاب المجنى عليه من أضرار وما فاته من كسب [3] .

---

(1) Taubenschlag. law of greco-roman Egypt in the light of the papyri, ed. 1944 p. 623

(٢) إميل جارسون : المرجع السابق ص ٤٢ ؛ سوفار — : المرجع السابق ص ٩٣ .

(٣) كان عصر حامورابى قبل موسى عليه السلام بخمسة قرون وقبل المسيح عليه السلام بحوالى ١٩٦١ سنة ، وهذا يبين مدى أهمية القانون الذى أصدره فى ذلك الوقت وأثره على التشريعات الحديثة .

وبعد انتهاء الاحتلال الاغريقى لمصر وخضوعها للنفوذ الرومانى سـنة ٣٠ قبل الميلاد ظلت ولاية رومانية حتى سنة ٦٤١ ميلادية حيث استولى عليها عمرو بن العاص .وحتى يتسنى لنا الـكلام عن جرائم الاهمال فى مصر خـــلال الامبراطورية الرومانية ، يجب أن نلقى الضوء على التشريع الرومانى منذ نشأة روما على الضفة اليسرى لنهر التيبر حتى القضـاء على الامبراطورية الرومانيـة بالفتح الاسلامى .

ففى القرن السابع قبل الميلاد حكم روما الملك Numa Pompilius وفرق بين القتل العمدى والقتل بالإهمال (١) وكانت عقـوبة الجانى فى القتل بالإهمال هى التـكفير عن جريمته بأن يذبح كبشا ويقدمه إلى أسرة المجنى عليه .

وهذه الفـكرة قد انتقلت إلى قانون الالواح الأثنى عشر الذى وضع سنة ٤٤٩ قبل الميلاد عندما ثار الشعب على الاشراف وطالب مساواته بهم فى الحقوق والواجبات . (٢)ثم وضع بعد ذلك قانون Aquilia الذى اعتبر القتل العمدى جريمة Crimen عقوبتها الاعدام بينما أخضع جريمة القتل بالاهمال لقواعد المسؤلية المدنية damnum injuria datum (٣) والتى اشترط لتطبيقها توافر أركان ثلاث : ـ

١ — ضرر ٢ — خطأ ٣ — وأن يـكون الضرر نتيجة للخطأ (علاقة السببية) .

---

(١) إهرنج : المرجع السابق ص١٢ ، Brunhes. these, Dijon 1932 P. 20 وكذلك الاستاذ جندى عبد الملك فى الموسوعه الجنائية الجزء الخامس ص ٦٧٦ .

(٢) راجع : ريمون مونبيه فى الوسيط فى القانون الرومانى ـ الجزء الاول طبعة ١٩٤٧ ص ٣٢ .

(٣) إهرنج المرجع السابق ص ٢٥ .

فالمجنى عليه فى قانون أكيليا كان له الحق فى المطالبة بتعويض ما أصابه من أضرار مادية . وإن ظهور فكرة الخطأ فى قانون أكيليا هى التى أدت بالعلامة إهرنج إلى القول بأن الخطأ كركن من أركان المسؤلية يعد وليد العصر العلمى (١) .

معنى ذلك أن مسئولية الجانى فى جريمة الاهمال طبقا لقانون أكيليا كانت ذات طابع مدنى . . فالاهمال كان قريب الشبه بالغلط وهذا واضح من قانون أكيليا الذى يقصر الجزاء على تعويض المضرور عما أصابه من اضرار مادية دون الاضرار الادبية؛ وتقدير التعويض كان يتوقف على قيمة الشىء خلال الشهر أو السنة التى وقع فيها الضرر . ومع ذلك كان جايوس gaius وهو من أشهر الحكام القضائيين فى القرن الثانى بعد الميلاد ينادى بالتعويض الذى يفوق الضرر حتى تهدأ نفسى المجنى عليه (٢) .

لذلك فى عصر أولبيان Ulpien أى فى القرن الثانى بعد الميلاد أصبح من حق من أصابه ضرر بدنى أن يطالب بالتعويض عما أصابه من أضرار بدنية . فبعد أن كان قانون أكيليا يقصر المسئولية على إتلاف الاشياء المملوكة للغير، أضاف الفقية أولبيان ضرورة التعويض كذلك عن الاضرار التى تلحق بالاشخاص (٣) .

---

(١) يقسم تاريخ العصور الرومانية إلى ثلاث عصور : — ١ ـ العصر الملكى ثم أعقبه العصر الجمهورى وكان ذلك منذ نشأة روما حتى سنة ١٤ بعد الميلاد . ٢ — عصر الامبراطورية العليا أو كما يسميه بعض فقهاء القانون بالعصر العلمى وابتدأ من سنة ١٤ بعد الميلاد حتى سنة ٢٨٤ بعد الميلاد ٣ — عصر الامبراطورية السفلى أو العصر البيزنطى والذى ابتدأ بالامبراطور ديوكليسيان وانتهى بوفاة جستنيان .

(٢) مونييه : الوسيط فى القانون الرومانى — الجزء الثانى طبعة ١٩٥٤ ص ٥٨ و ٦١

(٣) فى الواقع كانت هذه المسئولية لا تثار إلا إذا كان المجنى عليه رجل حر ، إذ أن العبد كان يعتبر فى ذلك العصر من الاشياء . أنظر ف هذا المعنى وفى شرح قانون أكيليا : ==

وبعد الفتح الاسلامى لمصر سنة ٦٤١ ، تغيرت القوانين المصرية بما يتلاءم مع الدين الجديد(١) . دين الاسلام فطبقت القواعد الواردة بالقرآن الكريم وسنة الرسول عليه السلام . جاء بالقرآن الكريم : « يأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » (سورة البقر نمرة ١٧٨) .

كما قال الله تعالى : « وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمه إلى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما » . (سورة النساء نمرة ٩٢) .

يبين من ذلك أن مصر بعد أن انتقلت من ولاية رومانية إلى ولاية اسلامية أخضعت لقواعد وأنظمة الدين الاسلامى . وقد أتخذ الدين الاسلامى جزاءاً إنسانيا واجتماعيا فى نفس الوقت : عتق عبد ودفع تعويض للمجنى

---

(١) مونييه: المرجع السابق ص ٦٢ . ومصر التى كانت ولاية رومانية تبعت هذا القانون كما تبعت القانون الاغريقى من قبل ... معنى ذلك أنها انتقلت من عصر الانتقــام إلى الدية الاجبارية ثم إلى المسئولية المدنية .

(٢) الغى عمر بن الخطاب سير السنوات القضائية بالتاريخ الميلادى وجعلها بالتاريخ الهجرى (شايجان : تاريخ القانون العام الاسلامى فى العصور الأولى — رســالة دكتوراه باريس ١٩٣٤ ص ١٦ وما بعدها) كما لم يأخذ بالنظام القضائى الذى كان متبعاً فى الامبراطورية الرومانية واكتفى بنظام التحكيم . إلا أنه قام بعد ذلك بتنظيم القضاء وفصله عن السلطة الادارية (المرجع السابق ص ٩٥) ، الفاروق عمر للدكتور محمد حسين هيكل - ١٩٤٥ (الجزء الثانى.

عليه أو لذويه . فإن لم يكن لدى الجانى عبداً وليس من الميسور عليه أن يعوض المجنى عليه أو ذويه عما أصابهم من ضرر ، فعليه أن يصوم شهرين (١) .

لم يذكر القرآن الكريم صراحة إلا القتل باهمال ، ولذلك يجب أن نتبع القياس والاجتهاد فى حالات الضرب أو الجرح باهمال . ونلاحظ أيضا أن القانون الاسلامى جعل التعويض إختياريا وليس إجباريا . . . فإن كان إختيارياً بالنسبة للمجنى عليه أو ذويه . . . لهم أن يطلبونه أولا يطلبونه ، فقد كان كذلك إختياريا بالنسبة للجانى . . . فله أن يدفعه وإن لم يستطع فصيام شهرين . عصر دينى ، يؤمن فيه الناس بالله وبرحمته ، ويطلبون غفرانه . هذا الوزاع الدينى العميق هو الذى كان ينحو بالافراد إلى أسمى غايات الانسانية . فالعبودية كانت كبرى مشاكل العصر ، فولابد وأن يتخلص منها العصر الاسلامى، لذلك ترك المجال واسعاً أمام الجانى: له أن يدفع تعويضاً للمجنى عليه أو لذويه كما عليه أن يحرر عبداً ، وإن لم يستطع فعليه أن يتبع ما جاء بالقرآن الكريم من تكفير ، ألا وهو الصيام شهرين حتى يتولد لديه العطف والرفق بالفقراء والمساكين والشعور طوال هذه الفترة بما اقترفه من إثم .

لو أعدنا النظر فى التشريعات منذ العصر البدائى حتى ظهور الاسلام، لوجدنا أن جريمة الاهمال كانت فى العصر الفرعونى تدخل فى القانون الجنائى وجاء قانون أكيليا وأدخلها فى القانون المدنى . ولكن أحدث بها القانون الاسلامى تغييراً جوهرياً فجعلها خليطاً فى جزائها بين العقوبة البدنية

---

(١) Léon Boucher, les délits et Les peines de droit Commun Prévus par le Coran, thése dr. Paris 1926

وأوضح الاستاذ ليون بوشيه فى رسالته جدولا مفسراً للدية وفقا لمذهب الامام مالك .

والتعويض المدنى . فالصيام : هو حرمان من الغذاء ومن حياة الدنيا ومتاعها فهو اذن عقوبة أدبية وبدنية وهذا ما يدعونا إلى الاعتقاد بأن التشريع الاسلامى يعد الخطوة الأولى نحو إتخاذ عقوبة جنائية قبل الجانى فى جريمة الاهمال أكثر بساطة من عقوبة الجانى فى الجريمة العمديه .

وظلت مصر متبعة التشريع الاسلامى حتى ظهرت تشريعاتنا الحديثة التى وضعت سنة ١٨٨٣ ، وعدلت سنة ١٩٠٤ ثم ١٩٣٧ متبعة التشريع الفرنسى ، آخذة بمواده ٣١٩ و ٣٢٠ و ٤٥٨ (ملغاه) عقوبات وأصبح الاهمال جريمة معاقبا عليها فى مصر ؛ فللمجنى عليه أن يرفع الدعوى المدنية مطالبا بالتعويض عما أصابه من أضرار كما للنيابة العامة أن تحرك الدعوى العمومية لمؤاخذة الفاعل جنائيا عن خطئه .

تنص المادتان ٢٣٨ (١) ٢٤٤ (٢) عقوبات على القتل والجرح باهمال : وتنص المادة ٣٦٠ عقوبات على الحريق باهمال ؛ والمادة ١٣٩ عقوبات تعاقب كل من كان مكلفاً بحراسة مقبوض عليه أو بمراقبته او بنقله وهرب باهمال منه ؛ والمادة ١٦٩ عقوبات تنص على عقاب كل من تسبب بغير عمد فى حصول حادث لاحدى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية ، والمادة ١٤٧ عقوبات بشأن فك الاختام باهمال الحراس ، والمادة ١٥١ عقوبات تعاقب على سرقة المستندات والاوراق الرسمية المودعة نتيجة اهمال الموظف

---

(١) تقابل المادة ٢٠٢ من قانون العقوبات المصرى لسنة ١٩٠٤ والمادة ٣١٩ عقوبات فرنسى والمادة ٢٢٢ عقوبات المانيا الاتحادية الغربية والمادة ٥٨٩ عقوبات ايطالى والمادة ٢٣٠ عقوبات بولندى فقرة أولى .

(٢) تقابل المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات المصرى لسنة ١٩٠٤ و ٣٢٠ عقوبات فرنسى والمادة ٣٢٠ عقوبات المانيا الاتحادية الغربية والمادة ٣٩٠ عقوبات ايطالى والمادة ٢٣٦ فقرة ثانية عقوبات بولندى .

المختص وإن كانت المواد السابق ذكرها تدخل فى باب الجنح فالبعض من المخالفات تقـع نتيجة للاهمال أيضا ، وعلى سبيل المثال... « ثانياً » من المادة ٣٧٦ عقوبات : « من أهمل فى وضع مصباح على المواد أو الاشياء التى وضعها أو تركها فى طريق عام أو على الحفر التى عملها فيه» و«أولا » من المادة ٣٧٨ عقبات : من أهمل فى تنظيف أو إصلاح المداخن أو الافران أو المعامل التى تستعمل فيها النار ؛ وكذلك من يلقى بغير احتياط قاذورات من النافذة أو أحد المطلات على أحد المارة (مادة ٣٩١ عقوبات) ؛ ومن تسبب فى جرح أو موت بهائم أو دواب الغير باهماله (ثانيا من المادة ٣٨٩ عقوبات) ؛ ومن أهمل فى أداء أعمال مصلحة أو بذل مساعدة وكان قادرا عليها عند طلب ذلك من جهة الاقتضاء فى حالة الفيضان أو الغرق أو الحريق ... الخ . (أولا من المادة ٣٨٦ عقوبات) ؛ ومن أهمل فى ترميم أو هدم بناء آيل للسقوط؛ ومن القى فى الطريق بغير احتياط أشياء من شأنها جرح المارين إذا سقطت عليهم (مادة ٣٧٧ عقوبات). وكذلك ينص قانون المرافعات فى المادة ٧٧ منه بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ على أن تحكم المحكمة المرفوعة اليها الدعوى على من تسبب من موظفى قلم الكتاب أو المحضرين باهماله تأخير الاعلان بغرامة لا تقل عن جنيه ولا تجاوز عشرة جنيهات .

ولما كانت المخالفات تخرج عن موضوع بحثنا ، وكذلك ما تنص عليه الفقرة الاخيرة من المادة ٧٧ مرافعات، فسوف نركز دراساتنا على الجنح التى تقع نتيجة للاهمال لانها أكثر الجرائم ذيوعا وإنتشارا وخاصة فى عصرنا الحديث والذى تتطور فيه البلاد اجتماعيا واقتصاديا .

العقوبة فى جرائم الاهمال :

إن قانون العقوبات ينص فى جرائم الاهمال على جزاء أخف بكثير من

الجزاء فى الجرائم العمدية لان الجريمة ، العمدية ، لا ترتبط بجريمة الاهمال إلا فى النتيجة الاجرامية . فالفرق بينهما ليس كمياً لأن الضرر الذى يتحقق من الجريمة العمدية هو نفسه الضرر الذى يتحقق من الجريمة الخطئية ، وإنما الفارق بينهما كيفياً يرتبط بشخص الفاعل . فاذا قلنا بأن الجريمة العمدية تشترط ركن القصد الجنائى لدى الفاعل ، ففى الجريمة الخطئية لابد وأن يقع من الفاعل خطأ أى رعونة وعدم احتياط . فالفاعل فى هذا النوع الاخير من الجرائم لا يهدف إلى إحداث الضرر وإنما يكون الضرر نتيجة لعدم إحتياطه . لذلك نهدف أن يكون الجزاء فى جرائم الاهمال جزاءاً وقائياً يحمى المجتمع من هؤلاء الذين تأخذهم نزوة الطيش فيغفلون عن واجباتهم قبل الغير .

يجب أن تكون العقوبة متسلسلة تبعاً لضخامة الضرر بعد أن أصبحت شركات التأمين تتحمل القيام بتعويض المجنى عليه عما أصابه من أضرار ، وأصبح الجانى لا يشعر بجسامة الواقعة وأثرها فى المجتمع ، كما يجب أن نفرق فى الجزاء بين الاهمال الذى يقع من الفرد العادى والاهمال الذى يقع من أهل الحرفة أو الخبرة .

التعديلات المستحدثة فى جرائم الاهمال :

ولقد أوضحنا فى الطبعة الاولى من هذا الكتاب سنة ١٩٥٨ أوجه النقص فى التشريع المصرى بالنسبة لجرائم الاهمال سواء ما يتعلق منها بعدم تسلسل العقوبة بتسلسل الاضرار أو ما يتعلق بعدم التفرقة فى الجزاء بين ذى المهنة والافراد العاديين وعدم النص على بعض الجرائم التى تقع نتيجة اهمال الموظفين أو المستخدمين العموميين .

وصدر القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ بشأن تعديل بعض أحكام قانون

العقوبات متضمنا الكثير من التعديلات فى العقوبات الخاصة بجرائم الاهمال، ففرق بين العقوبة فى جريمة الاهمال التى تقع من الفرد العادى والعقوبة فى جريمة الاهمال التى تقع من ذوى الخبرة أو المهنة ، ونص كذلك على تسلسل العقوبة بتسلسل الاضرار .

وقد أضاف المشرع مادة جديدة فى قانون العقوبات تحت رقم ١١٦ مكررا «ب» نص فيها على أن : «كل موظف عمومى تسبب بخطئه الجسيم فى الحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهةالتى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الافراد أو مصالحهم المعهود بها اليها ، بأن كان ذلك ناشئا عن إهمال جسيم فى أداء وظيفته أو عن اساءة استعمال السلطة أو عن اخلال جسيم بواجبات الوظيفة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين . وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ستة سنوات وغرامة لا تجاوز خمسمائةجنيه إذا ترتب على الجريمة اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها (١) .

ولا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام رفع الدعوى الجنائية » .

فهذا النص المستحدث يعاقب الموظف العمومى الذى يتسبب بخطئه الجسيم فى الحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهه التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الافراد أو مصالحهم المعهود بها اليها . ويشترط لتطبيق هذا النص أن يكون الخطأ جسيما والضرر جسيما . فلا يكفى إذن الخطأ غير الجسيم ولو كان الضرر جسيما ، أو الضرر غير الجسيم ولو كان الخطأ جسيما .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فان هذا النص لا يتعارض مع نص

---

(١) يراجع المواد ١٥٥ و ١٥٦ عقوبات بلجيكى و ٢٨٦ عقوبات بولندى .

المادة ١٥١ عقوبات والذى جاء به : « إذا سرقت أوراق أو مستندات أو سجلات أو دفاتر متعلقة بالحكومة أو أوراق مرافعات قضائية أواختلست أو أتلفت وكانت محفوظة فى المخازن العموميةالمعدة لها أو مسلمة إلى شخص مأمور بحفظها يعاقب من كانت فى عهدته بسبب اهماله فى حفظها بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة شهور أو بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيها مصرياً » (فى نفس المعنى المادة ٢٥٤ عقوبات) .

هذا وقد نصت المادة ١٣ من القانون رقم ٣٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن انشاء دار الوثائق التاريخيه القوميه على أنه : «فى تطبيق أحكام المادتين ١٥١و١٥٢ من قانون العقوبات يعتبر اتلافاً للوثائق التاريخية المودعة فى الدار كل كشط فيها أو تخطيط عليها بالحبر أو غيره أو عبث بها يحدث أى تغيير فى الشكل الذى سلمت به .

ومع ذلك ألا يمكن القول بان المشرع المصرى وإن كان قد قام بتعديلات جوهريه بالنسبه لجرائم الاهمال لتتمشى مع عصرنا الحديث ، قد أغفل النص على جرائم من نوع معين مرتبطه بالوعى القومى كجريمه الامتناع عن مساعدة الغير المعرض للخطر إذا ما كان الشخص الممتنع لديه القدرة على تقديم المساعدة ؟ (١)

ونقسم موضوع بحثنا فى جرائم الاهمال كالآتى :ـ

فى القسم الأول سنقوم بدراسة ماهية جريمة الاهمال .
وفى القسم الثانى سنقوم بدراسة الجزاء والتعويض فى جريمة الاهمال .

---

(١) يعاقب المشرع الفرنسى عن هذه الجريمة فى المادتين ٦٢ و ٦٣ عقوبات .

القسم الاول

ماهية جريمة الاهمال

جريمة الاهمال هى الجريمة التى تقع خطأ من الفاعل ؛ معنى ذلك أنها الجريمة التى لا يقصد الفاعل وقوعها ، فالضرر فى جريمة الاهمال نتيجة لسوء تصرفه فى الوقت الذى كان من الميسور عليه أن يتوقع بأن تصرفه قد يؤدى إلى أوخم العواقب . فعدم توافر الرغبة لدى الفاعل فى احداث الضرر هو العنصر المميز لجريمة الاهمال عن الجريمة العمدية . ولو نظرنا الى جريمة الاهمال من الناحية الموضوعية ثم نظرنا اليها من الناحية الشخصية لوجدناها فى الناحية الموضوعية تتحد مع الجرائم العمدية ؛ أما من الناحية الشخصية وبمعنى آخر من ناحية الركن الأدبى فيلاحظ أن كلا منهما تأخذ مكانا تختلف فيه عن الأخرى ؛ فالجريمة العمدية تشترط أن يكون الجانى قد تعمد إحداث الضرر والجريمة غير العمدية تشترط أن يكون الضرر نتيجة لخطأ الجانى دون سعى منه .

وكنا نود أن نجعل من القسم الأول بابين : — أولهما خاص بالركن الأدبى وثانيهما خاص بالركن المادى ؛ ولكن لأسباب علمية اضطررنا أن نعدل عن هذا التقسيم . فالركن الأدبى فى جريمة الاهمال هو الخطأ الذى يعد فكرة تتعلق بنفس الفاعل . وهذه الفكرة النفسية ترتبط بضمير الشخص وحرية ارادته فى التصرف . إذن الخطأ كركن من أركان جريمة الاهمال يتكون من : — أ — إنفعال داخلى (الركن الأدبى) ونشاط خارجى ملموس (ركن مادى).

ومن جهة أخرى ، ركن السبب فى جريمة الاهمال (رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة الضارة) يعتبره البعض من رجال الفقه ركنا أدبيا يرتبط بادانة الفاعل ، ويعتبره البعض الآخر ركنا ماديا ينفصل عن الإدانة .

لذلك ، بعد أن عدلنا عن تقسيم القسم الاول إلى ركن أدبى وركن مادى ، لجأنا الى التقسيم العلمى المتبع من قبل وهو : — الخطأ والضرر ورباط السببية .

وبالرجوع إلى قانون العقوبات المصرى يتبين لنا أن المشرع لم يعرف أى ركن من أركان جريمة الاهمال فضلا عن أنه لم يعرف جريمة الاهمال نفسها . وهذا النقص خلق الخلط والتناقض فى وجهات نظر فقهاء القانون الجنائى . فمثلا : الخطأ فى جريمة الاهمال ، هل يختلف عن الخطأ المدنى (الخطأ فى المسئولية المدنية) وخاصة بعد أن تكلم المشرع فى المادة ١١٦ مكرر «ب» عن الخطأ الجسيم؟ والسببية، هل هى ركن أدبى أم ركن مادى ؟ وزيادة على ذلك ، هل المسئولية الجنائية عن جريمة الاهمال تعد مسئولية عينية أم مسئولية شخصية ؟ . . . الخ .

الخطأ :ــ

لقد عبر القانون الجنائى المصرى (كما فعل القانون الجنائى الفرنسى) عن الخطأ بالألفاظ الآتية . رعونه ، عدم إحتياط وتحرز ، إهمال ، عدم إنتباه ، عدم مراعاة واتباع اللوائح . فهذه الألفاظ يحتوى مضمونها على جميع انواع الخطأ الممكنة .لذلك كان على المشرع أن يأتى بعبارة واحدة يحتوى مضمونها على كل أنواع الخطأ، ككلمة : إهمال بدلا من عدة ألفاظ يهدف جميعها الى معنى واحد من الناحية القانونية .

والخطأ كركن من أركان الجريمة لا بد وأن يظهر إلى العالم الخارجى

بتصرف مادى. فهذا التصرف المادى هو حلقة الاتصال بين الجريمة العمدية والجريمة الخطئية. ولكن فى هذا النوع الأخير من الجرائم، لا يهدف الفاعل من تصرفه المادى إلى إحداث النتيجة الضارة ، بعكس مافى النوع الأول من الجرائم ، حيث يهدف الفاعل إلى نتيجة ضارة محدودة أو غير محدودة . هذا الفارق الجوهرى بين النوعين من الجرائم (العمدية والخطيئة) يلزمنا أن نفرق أثناء دراساتنا بين الاهمال والقصد الجنائى والقصد الاحتمالى وما يلى القصد préter - intentionnel كالضرب المفضى الى الموت .

إن الارادة الواعيه هى العنصر النفسى الذى يؤدى بالفاعل الى الادانة ؛ وهذا بعكس الفاعل غير الواعى inconscient أو غير المدرك الذى لا يؤاخذ عن تصرفاته ولا عن نتائجها . لذلك نلاحظ ان المشرع المصرى تكلم عن العاهة العقليه كمانع من موانع المسئولية ؛ وكذلك فقدان الشعور نتيجة لعقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها الفاعل قهرا عنه أو على غير علم منه بها .

إذن حتى نؤاخذ الفاعل عن إثمه ، لا بد وأن نتأكد أنه مدرك لتصرفاته وأفعاله وأنه يقوم بها بارادة حرة؛ إذ أن الفرد قد يقوم بافعال أو تصرفات لا يدركها ؛ فهو يريد القيام بهذه الافعال ، أو التصرفات ولكنه لا يدرك مداها، ومثال ذلك المجنون، أو من كان فى حالة إكراه مادى. فالمجنون يقوم بتصرفات معينه ولكنه لا يدرك مداها ، وكذلك التصرفات التى يقوم بها الفرد وهو فى حالة الاكراه المادى.

الضرر : ــ

حقا ، القانون لا يعاقب عن الخطأ ذاته اذا لم يؤد إلى نتائج ضارة (مع إستثناء المخالفات الخاصه بلائحه المرور) لأن الهدف الأول من القانون

هو الدفاع عن المجتمع والمساواة بين الجميع . فالعبرة فى جرائم الاهمال بالنتيجة الضارة أى بالاضرار التى تولدت عن خطأ الفاعل .

ولذلك سنتناول فى الباب الثانى ركن الضرر سواء كان ماديا أو بدنيا أو أدبياً . ففى جريمة الاهمال يبدو الضرر المـــادى، واضحاً فى الحريق غير العمدى (مادة ٣٦٠ عقوبات) وفى الحـوادث غير العمدية التى تقع على إحدى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية (مادة ١٦٩ عقوبات) . أما الضرر البدنى فهو الذى يقع على جسم الانسان سواء بالقتل أو الجرح أو الضرب أو المرض؛ وأخيراً قد يـكون الضرر أدبيا إذا أدى إلى الحسرة والألم بسبب فقدان عزيز أو من جراء حدوث عاهة بالمجنى عليه .

هذا من جانب، ومن جانب آخر سنلاحظ أن الضرر المادى والضرر البدنى لا يثيران خلافا فى الفقه من حيث الجزاء أو التعويض، بعكس الضرر الأدبى الذى يختلف باختلاف الشخص الذى يطالب بالتعويض عنه ؛ وما اذا كان المجنى عليه أو ذويه . ومع ذلك يجب أن نراعى فى تقدير التعويض مدى الاعتداء على شعور وعواطف المجنى عليه أو ذويه. ولـكن ، هل نترك الباب مفتوحا لـكل قريب أو صهر أو صديق ليطالب بتعويض عن الضرر الأدبى ؟ لقد إتجه الفقه إتجاها سلبيا وتبعه القضاء فى أن يـكون الضرر مباشرا وانتهاكا لحق مشروع Un droit légitime [1]. يترتب على ذلك ان الخليلة ليس لها أى حق مشروع فى الاستناد على أن الموت أو العاهة المستديمة التى

---

(١) تراجع المادة ٢٢٢ مدنى والتى تنص على أن يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضـاً ولـكن لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى إتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء . ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب » .

حلت بخليلها أحدثت بها من الأضرار ما يوجب تعويضها عنها إننا لا ننكر أن ضررا ماديا قد لحق بها ويحتمل أيضا وقوع ضرر أدبي ، ولكنها لا تملك حقا مشروعا فى المطالبة بالتعويض لأن القانون لا يحمى إلا المعاشرة الشرعية .

هذا ويلاحظ أن قانون المقوبات المصرى فى المادة ٢٤٤ لا يشير إلا « الجرح أو الايذاء . فالمادة سالفة الذكر لا تذكر سوى الجرح أو الايذاء، فهل لا تتسع لحالة نقل الامراض المعدية نتيجة إهمال الفاعل ؟ ألم يكن مرض الكوليرا والتيفوس من الأمراض التى هددت حياة البشرية فى مصر ؟ وأليس مرض السل فى مصر لم يأخذ دوره فى الإنتشار ؟

لو نظرنا إلى المادة ٢٥ من الدستور والتى تنص على أن : « لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون . ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليها» Nullem crimen, nulla poena sine lege فلا نستطيع أن نفسر نصوص القانون الجنائى تفسيراً واسعا .

والواقع أن كلمة إيذاء التى أضيفت إلى نص المادة ٢٤٤ عقوبات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ تتسع لكل الحالات كالضرب غير العمدى والأمراض المعدية التى تنتشر أو تصيب الغير نتيجة اهمال الآخر [١] .

ولقد أوضحنا النقص فى التشريع المصرى فى الطبعة الأولى من هذا الكتاب وقت أن كانت المادة ٢٤٤ عقوبات لا تنص إلا على الجرح غير العمدى (٢) .

---

(١) فى نفس المعنى المواد ٥٩٠ عقوبات إيطالى ، ٢٣٠ عقوبات ألمانى ، ٢٣٦ فقرة ثانية عقوبات بولندى .

(٢) يراجع كتابنا جرائم الاهمال فى القانون المصرى طبعه ١٩٥٨ صفحة ٢٠ .

رابطة السببية : —

وأخيراً فى الباب الثالث من هذا القسم سنتكلم عن السببية أى أن الضرر الذى يلحق بالمضرور ليس إلا نتيجة لخطأ الفاعل .

ونحن لا نستطيع أن نعرف رابطة السببية قبل أن نسرد بعض كبرى النظريات التى وردت فيهـــا والتى أنارت الطريق أمام رجال القانون للوصول إلى تعريف سليم يتفق مع مبادىء العدالة .

فيتجه الفقه القانونى ورجال الفلسفة إلى عدة نظريات فى السببية ولـكن قد اخترنا من بينها أكثرها ذيوعا وهى نظريه تعادل الأسباب La théorie de l,équivalence de causes ونظرية السبب الأقوى cause éfficiente ونظرية السبب الملائم cause adéquate .

إن قانون العقوبات المصرى لم يتكلم ولم يذكر شيئا عن رباط السببية ، ويقتصر قوله عند الكلام عن جرائم الاهمال بعبارة :

« كل من تسبب . . . . ». وسنحاول أن نسد النقص بآراء بعض الفقهاء وما استقر عليه القضاء المصرى فى هذا الصدد .

يرى الـكثيرون من رجال القانون أن رباط السببية ركن أدبى يرتبط بادانة الفاعل : ولـكن الفقه الحديث يتجه نحو السببية المـادية . معنى ذلك أن السببية هى الرباط بين النشاط الخارجى للفاعل والنتيجة الضارة التى نجمت عن هذا النشاط الخارجى (١) .

لذلك تجد فـكرة السببية المادية رواجا بين المعاصرين من رجال القانون

---

(١) فى هذا المعنى الدكتور محمود نجيب حسنى فى شرح قانون العقوبات — القسم العام — طبعة ١٩٦٢ ص ٣١١ بند ٣٢٧ .

الجنائى ، إذ أنه لمن الخطأ أن يقع خلط بين السببية والادانة Culpabilité. فالادانة هى الركن الأساسى للمسئولية Responsabilité ، وهى تختلف عن السببية التى تعد رباطا بين تصرف الفاعل الايجابى (القيام بعمل) أو السلبى (الامتناع عن عمل) والنتائج المترتبة على ذلك .

ولنضرب مثلا : المجنون الذى يتسبب فى احداث ضرر بالغير. إن تصرفه الخارجى هو الذى أحدث ضرراً بالغير . إذن الضرر قد نجم عن تصرفه ؛ وعلى ذلك فالسبب فى الضرر هو تصرفه ، ورغم ذلك فهو ليس مدانا وبالتالى ليس مسئولا ، لأنه لا يدرك ماهية افعاله. وهذا ما دفعنا إلى إيضاح إستقلال فكرة السببية عن فكرة الادانة بعد أن وقع فى الخلط بينهما الكثير من رجال القانون الجنائى ، وسيأتى إيضاح كل هذا عند الكلام عن السبب. وسنلاحظ أيضا أن السببية المادية قد تكون مباشرة، وقد تكون غير مباشرة مادام تصرف الفاعل هو السبب الرئيسى للضرر .

• • •

سنتكلم فى الباب الأول عن الخطأ
وفى الباب الثانى عن الضرر
وفى الباب الثالث عن رابطة السببية

الباب الأول

الخطأ La faute

فى جريمة الاهمال ، يتصرف الفاعل دون أن يتخذ الحيطة والحذر الذين يتبعهما الشخص العادى. فعلى الرغم من إدراكه لما قد ينجم عن تصرفه الايجابى أو السلبى من أضرار ، إلا أنه لا يكترث للعواقب التى قد تترتب على ذلك.

إن جريمة الاهمال كغيرها من الجرائم ، تشترط فى التصرف أن يقع من شخص يتمتع بكامل وعيه Un individu Pleinement Conscient. فبدون توافر الارادة والوعى الداخلى لدى الفاعل، لا يمكن أن يعد مسئولا عن الفعل .

والتعبير عن هذا الوعى لا يكمن فى حركة جسم الفاعل أو فى حركة عضو من أعضاء جسمه ، ولكن التعبير يتعلق بنفس الفاعل وانعكاس ما يجول بخاطره إلى العالم الخارجى . إذن توجيه الإتهام لا يكون إلا لشخص يدرك ما هية تصرفاته . فالارادة فى جريمة الاهمال تتحرك وتأتى بعمل يعاقب عليه القانون ، وهذا على عكس الجرائم العمدية حيث تتحرك الارادة لغاية محددة أو غير محددة يعاقب عليها القانون . إذن فيصل التفرقة بين الجريمة العمدية وجريمة الاهمال لا يكون إلا فى مدى تحرك إرادة الشخص الحر المميز .

وهذا ما دفع العلامة جارو إلى القول بأن : « الادراك هو الطابع المميز للخطأ » (١) . فعلى الرغم من أن الادراك شرط ضرورى من شروط الادانة

---

(١) جارو ـ الجزء الخامس ـ ص ١١ نمرة ١٧٨٣ .

فى الجريمة بصفة عامة إلا أنه يقوم فى جريمة الاهمال بنفس الدور الذى يقوم به القصد الجنائى فى الجريمة العمدية. وهذا أيضا يتفق مع المادة ٦٢ من قانون العقوبات المصرى: لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله وقت ارتكاب الفعل إما لجنون أو عاهة فى العقل، وإما لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها قهرا عنه أو على غير علم منه بها (١).

وعلى ذلك لا يوجه الاتهام إلا إلى شخص لديه القدرة على إدراك تصرفاته الايجابية منها أو السلبية، المخالفة لقواعد العدالة، والتى يترتب عنها نتائج ضارة.

فضلا عما تقدم، يرى البعض ضرورة التفرقة بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى. ويقول أنصار هذه التفرقة بأن الخطأ المدنى يلزم فاعله التعويض مهما كان بسيطا، لأن المادة ١٦٣ مدنى تنص على أن: «كل خطأ ...» بينما الخطأ فى جريمة الاهمال لابد وأن يكون على درجة معينة من الجسامة (٢). ولكن سرعان ما استقر الرأى بين رجال الفقه والقضاء على توحيد فكرة الخطأ فى القانون المدنى والقانون الجنائى.

وقد كان العلامة جارو فى الطبعة الثانية من مطولته الجنائية يفرق بين الخطأين: المدنى والجنائى، قائلا: بأنه لا تناقض فى تبرئة المتهم فى جريمة القتل باهمال أمام محكمة الجنح بينما تلزمه المحكمة المدنية بتحمل التعويض (١). ولكن فى الطبعة الثالثة من نفس المطولة، عدل جارو عن رأيه الأول، مؤيداً الوحدة بين الخطأين: المدنى والجنائى (٢).

---

(١) فى نفس المعنى المادة ٦٤ عقوبات فرنسى، المادة ٧١ عقوبات بلجيكى، المادة ١٧ عقوبات بولندى، والمادة ٥٩ عقوبات المانيا الاتحادية الغربية تحت عنوان الخطأ الغلط، وكذلك المادة ٥١ من نفس القانون التى تنص على أسباب عدم المسئولية بقولها: لا يعتبر الفعل معاقباً عليه إذا كان الفاعل وقت ارتكابه فى حالة من فقد الوعى أو الاضطراب المرضى للنشاط الذهنى ... الخ».

(٢) جارو — الجزء الخامس طبعة ١٩٠١ ص ٩ نمرة ١٧٨١.

(٣) المرجع السابق.

(٤) جارو الجزء الخامس - الطبعة الثالثة ص ١٨، نمرة ٢٠٥٦.

الفصل الأول

الطبيعة القانونية للخطأ La nature juridique de la faute

من قراءتنا للمواد ١١٦ مكرراً «ب» ، ٢٣٨ ، ٢٤٤ ، ٣٦٠ عقوبات الخاصة بجرائم الاهمال يتبين لنا أن المشرع لم يعرف الخطأ، ولكنه استعمل عدة عبارات مثل : الرعونة ، عدم الاحتياط ، الاهمال ، عدم الانتباه ، وأخيراً عدم مراعاة اللوائح (١) .

هذا ولم يبين المشرع أى درجة من الخطأ تبيح للقاضى أن يؤاخذ الفاعل عن جريمته باستثناء نص المادة ١١٦ مكرراً «ب» المستحدث فى قانون العقوبات بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ إذ استلزم المشرع خطأ الموظف الجسيم حتى يمكن مساءلته جنائياً . وكذلك الحال فى القانون المدنى إذ لم يضع المشرع حداً للخطأ الذى يترتب عليه مسئولية الفاعل مدنياً . وعلى ذلك فإن ما أورده القانون الجنائى يشمل جميع أنواع الخطأ الممكن حدوثها (٣) .

كما أنه ليس من المستطاع أن تأتى نصوص قانون العقوبات بجميع العبارات التى تهدف إلى معنى الخطأ . ولذلك إتجهت معظم التشريعات الحديثة فى النص على عبارة واحدة دالة على جميع أنواع الخطأ الممكنة (٤) .

---

(١) يراجع تعريف صور الخطأ المختلفة فى شرح قانون العقوبات - القسم العام طبعة ١٩٦٢ ص ٧٨١ وما بعدها للدكتور محمود نجيب حسنى .

(٢) يلاحظ أن المادة ٢١٧ مدنى تساوى بين الغش والخطأ الجسيم فى عدم إعفاء المدين من المسئولية .

(٣) جندى عبد الملك — الموسوعة الجنائية — الجزء الخامس ص ٨٤٤ نمرة ٣٦٩ - روسليه وباتان فى الموجز فى القانون الجنائى الخاص الطبعة السادسة نمرة ٤٤٨ ص ٣٨٠

(٤) التشريع البلجيكى المادة ٤١٨ عقوبات وما بعدها ، المادة ٤٨٩ عقوبات إيطالى وما بعدها ، المادة ٢٣٠ وما بعدها من قانون العقوبات الألمانى . . الخ .

وقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية فى ٢٨ يونيو ١٩٤٤ دون أن تذكر نوع الخطأ بأنه قد لوحظ من محضر البوليس أن سيارة النقل المحملة بالرمال كانت تسير بسرعة فائقة لدرجة أنها لم تصب المجنى عليه فحسب بل وألقته أرضاً وهى مندفعة ولم تستطع الوقوف إلا على مسافة ١٥ متراً من مكان الحادث . فضلا عن هذا فان الخبير الفنى الذى عهد اليه البوليس الكشف على « فرامل » السيارة ، أقر بأنها فى حالة سيئة ، كما أن السيارة كانت حمولتها من الرمال ٨ طن وهذا أكثر من حمولتها العادية التى لا تزيد عن ٥ طن (١) .

إن خطأ الفاعل (الشخص الايجابى فى الجريمة) إزاء الغير (الشخص السلبى فى الجريمة) يعد خرقا لالتزام قانونى Manquement a une obligation juridique لأن الحياة فى المجتمع البشرى تلزم كل فرد بألا يعتدى على الآخرين . ولكن ما هو معيار الخطأ الذى يعد خرقا للالتزام القانونى ؟ هل فى الانفعال الداخلى للفاعل ؟ أم فى المظهر الخارجى الذى نتج عن إنفعاله الداخلى ؟ فى الحقيقة ، إنه لمن العسير أن يحكم الانسان على ما يدور بخلد الآخر ، والقانون لا يستند إلا على الوقائع الملموسة . وعلى ذلك فالفعل الخارجى للفاعل هو الذى يخضع لتقدير القاضى ، الذى لا يفرق بين الأفراد حسب مستوى تفكيرهم وثقافتهم وإنما طبقا لما تعارف عليه المجتمع وما وصل اليه التقدم العلمى (٢) .

وإن كنا قد قلنا بأن الخطأ هو خرق لالتزام قانونى ، فما الحكم إن كان الفاعل يجهل القانون ؟

لا يفترض أن أحداً يجهل القانون الجنائى Nul n,est censé ignorer

---

(١) مجلة التشريع والقضاء المصرى ـ السنة ٥٦ ص ٢١٠ .

(٢) ولقد قسم الدكتور محمود نجيب حسنى عناصر الخطأ غير العمدى إلى اثنين : ==

la loi pénale (١) . إذن كل فرد يفترض فيه العلم بالقانون (٢) .

أما إذا كان الجهل بالقانون يرجع إلى ظرف طارىء أو الى قوة قاهرة، فانهما يعدان سببا من أسباب الاباحة Cause de Justification (٣)، لأن الفاعل يستحيل عليه أن يعلم القانون .

ويقول الاستاذان محمد كامل مرسى والسعيد مصطفى بأن : هذا الرأى محل نظر ، لأنه فضلا عن مخالفته لصريح نص المادة الثانية من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، فانه يوجد مخرجا من حكمها ، يخشى معه على القاعدة الواردة بها إذا ماتساهلت المحاكم فى تقدير الظروف التى تبيح الخروج عنها (٤).

والواقع أن رأى الاستاذان يتعارض مع مبادىء العدالة لان الظرف الطارىء او القوة القاهرة تعد نوعاً من الاكراه المادى . ولقد سبق أن تكلمنا عن الارادة وقلنا بأنها ركن ضرورى يجب توافره لدى جميع الافراد حتى المجنون . وفى حالة الظرف الطارىء أو القوة القاهرة تنعدم الارادة لدى الفرد وبالتالى تنعدم جميع أوجه المساءلة .

إن الجهل بالقانون لا ينفى المسئولية ومن باب أولى الغلط فى القانون

= ١ ـ الاخلال بواجبات الحيطة والحذر التى يفرضها القانون ٢ ـ توافر علاقة نفسية تصل ما بين ارادة الجانى والنتيجة الاجرامية ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام طبعة ١٩٦٢ ص ٧٦٨ بند ٧٦٩ .

(١) جارو — الجزء الأول — ص ٦٠٤ نمرة ٣٠٧ ، جارسون : المادة الأولى نمرة ٨٩ والدكتور محمد كامل مرسى والدكتور السعيد مصطفى ص ٣٧٨ .

(٢) تنص المادة ١٦٤ دستور على أن : تنشر القوانين فى الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها ، كما تنص المادة ١٦٣ من الدستور على عدم سريان أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، ومع ذلك يجوز ـ فى غير المواد الجنائية — النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الأمة .

(٣) جارو : الجزء الأول ص ٦٠٤ نمرة ٣٠٧ وعكس هذا أنظر : الدكتور محمد كامل مرسى والدكتور السعيد مصطفى ص ٣٨٠ .

(٤) شرح قانون العقوبات المصرى الجديد الطبعة الثالثة سنة ١٩٤٦ ص ٣٨٠ .

أو فى تفسير القانون (١). لذلك ، يمكننا أن نعتبر أن ركن الخطأ فى جريمة الاهمال قد توافر اذا ما ادعى الفاعل جهله بالقانون، إذ يعتبر قد أهمل فى أن يلم بالانظمة المتبعة فى المجتمع والتى نص عليها المشرع .

وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض بأنه لا يشترط القانون لقيام جريمة إتلاف الأوراق الحكومية أو إختلاسها أن يكون الجانى عالما بشخص الحافظ وأنه مأمور بحفظها ، لأن مراد الشارع من العقاب على هذه الجريمة هو حماية هذه الأوراق فى ذاتها وهى مودعة فى المخازن العمومية أو بين يدى الأمين المأمور بحفظها (٢) ؛ ولا يسوغ الدفع بالجهل بما أدخل على القانون من تعديل ، إذ أن ذلك مما يعده القانون داخلا فى علم كافة الناس(٣) .

يخلص مما سبق أن معرفة القانون مفترضة لدى الكافة وعلى ذلك فهى ليست شرطاً من شروط المسئولية(٤).

---

(١) الدائرة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية فى ٣٠ اكتوبر ١٩٣٠ Gaz. pal ١٩٣٠ الجزء الثانى ص ٦٧٢ ، ٢٤ يناير ١٩٣٦ دالوز ١٩٣٦ الجزء الأول ص ٦٠ ، أنظر أيضاً Radulesco, l'influence de l'erreur sur la responsabilité pénale, thèse, paris, 1923

(٢) نقض ١٤ فبراير ١٩٦١ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض ـ السنة ١٢ ص ٢١٨ رقم ٣٦ .

(٣) نقض ٢٣ مارس ١٩٥٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ـ السنة ١٠ ص ٣٤٠ رقم ٧٦.

(٤) نقض جنائى مصرى ٣٠ يونيو ١٩٥٣ المحاماة السنة ٣٥ ص ٦٤٣ ، ما يثيره الطاعن من عدم العلم بمنشور وزارة الداخلية رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٧ الذى يقضى بارسال المعقورين إلى مستشفى الكلب لصدوره قبل التحاقه بالخدمة لا يكون له أساس ، ذلك أن الطبيب الذى يعمل مفتشاً للصحة يجب عليه أن يلم بكافة التعليمات الصادرة لأمثاله وينفذها سواء أكانت قبل تعيينه أم بعد ذلك ولذلك اعتبرت محكمة النقض الخطأ متوافراً لعدم اتباعه ما جاء بالمنشور سالف الذكر ، ١٢ أبريل ١٩٥٥ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض ـ السنة ٦ ص ٨٣٤ رقم ٢٥٧ .

الخطأ يتوافر فى القيام بعمل ايجابى أو سلبى :

يتوافر الخطأ لدى الفاعل سواء قام بعمل إيجابى ، كما إذا تحركت إرادته إلى فعل شىء دون إحداث النتيجة أو بعمل سلبى (الامتناع عن عمل شىء) ومثال ذلك : الأم التى تهمل ربط الحبل السرى لطفل حديث الولادة، فالأم لم تقم بعمل إيجابى بل وقفت موقفا سلبيا إزاء وليدها(١) ؛ وكذلك المالك الذى قصر فى ترميم منزله فسقط وسبب وفاة المستأجرين (٢)؛ وفى حكم لمحكمة الجنح المختلطة بالاسكندرية فى ٦ أبريل ١٩٣٨ رأت المحكمة أن السيدة « س » صاحبة المنزل لم تتخذ الاحتياطات اللازمة فى إبعاد كلبها عن الشقة الخالية التى جاءت السيدة « ت » لمشاهدتها مما أدى بالسيدة «ت» حينما فتحت باباً على الفراندا أن هجم عليها الكلب ، الذى كان محبوسا بها وعضها فى ساقها وأحدث به عدة جروح (٣) ؛ وكذلك تقاعس حارس المجاز عن إغلاقه كلما كان هناك خطر من إجتياره أو عند مرور القطارات (٤).

فالخطأ الذى ينسب إلى الفاعل إما أن يكون عن أفعاله الايجابية والتى يترتب عليها نتائج غير متوقعة أو نتائج متوقعة ولكنه لم يتخذ الحيطة اللازمة لتجنب حدوثها كما هو الحال فى الرعونة وعدم الاحتياط ؛ وإما أن يكون عن أفعاله السلبية كما هو الحال فى عدم مراعاة اللوائح أو عدم الانتباه.

---

(١) جنايات الزقازيق ٩ فبراير ١٩٢٥ المحاماة السنة ٥ ص ٥٥٨ .

(٢) اللبان ٢٦ نوفمبر ١٩٢٣ المحاماة السنة ٤ ص ٥٦٢ ، نقض جنائى مصرى ٣٠ يونيو ١٩٥٣ المحاماة السنة ٣٥ ص ٦٤٢ .

(٣) جازيت المحاكم المختلطة السنة ٢٨ ص ٢٢٩، فى نفس المعنى نقض جنائى فرنسى ١٨ نوفمبر ١٩٢٧ دالوز الأسبوعى ١٩٢٨ص ٥٣ .

(٤) نقض جنائى مصرى ٣٠ يناير ١٩٦١ فى الطعن رقم ١٢٥١ لسنة ٣٠ قضائية — مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١٢ ص ١٣١ رقم ٢٢ .

ولا يشترط أن ينتج الخطأ عن فعل واحد ، بل قد ينتج عن عدة أفعال متلاحقة(١)، فسواء أكان الفعل عن خطأ واحد أو عدة أخطاء متلاحقة فإن هذا لا يؤثر فى توافر ركن الخطأ لدى الفاعل .

أنواع الخطأ :

سبق أن ذكرنا بأن المشرع ذكر أنواع الخطأ الممكن حصرها والتى يمكن حدوثها ويرى الأستاذ Vouin أن أنواع الخطأ محددة وعلى ذلك لا يستطيع القاضى أن يستند على أى خطأ بل يجب أن يستند على خطأ منصوص عليه(٢) . وفى نفس المعنى أقرت محكمة النقض المصرية فى ١٢ يونيو ١٩٤٤ أنه : « إذا لم يبين الحكم الصادر بالادانة فى جريمة القتل الخطأ نوع الخطأ الذى وقع من المتهم فإنه يكون متعيناً نقضه . إذن يجب فى هذه الجريمة أن يقع من المتهم خطأ مما نص عليه فى المادة ٢٣٨ عقوبات(٣) » .

ومع ذلك كما يقول الدكتور محمود مصطفى بأنه : « لا يشترط أن يوصف الخطأ بوصف من الأوصاف الواردة فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ، وإنما يكفى أن يبين الحكم الافعال الصادرة من المتهم والتى تنطوى على ذلك الخطأ(٤)» وهذا تأسيساً على حكم لمحكمة النقض المصرية فى ٤ ديسمبر ١٩٤٤ والذى جاء فيه : متى كان الحكم قد أثبت بالأدلة التى أوردها أن المتهم هو الذى صدم المجنى عليه بالسيارة التى يقودها فتسبب فى قتله من غير قصد ولا تعمد ، بأن قام بعد وقوفه أمام المنزل الذى كان يقصده بحركة التفاف

---

(١) نقض جنائى فرنسى ١١ أغسطس ١٨٨٢ دالوز الدورى ١٨٨٣ القسم الأول ص ٩٦ .

(٢) فوان : الموجز فى القانون الجنائى الخاص طبعة ١٩٥٣ ص ١٦٠ نمرة ١٧٠ (ا).

(٣) مجموعة القواعد القانونية — الجزء السادس ص ٥٠٨ نمرة ٣٦٧

(٤) شرح قانون العقوبات القسم الخاص — الطبعة الأولى ١٩٤٨ ص٢٢٦ نمرة ٣٣٤

فجائية إذ عرج بسيارته فجأة، دون أن ينبه بزمارته المارة ، للجانب الأيسر من الطريق فصدم المجنى عليه ، وقد كان عن كثب من رصيف الطريق ، وأنه كذلك عجل بالنزول من مقعده ورفع جثة المجنى عليه من تحت العجلات وأرقدها بعيداً ، فهذا فيه ما يكفى لبيان الخطأ الذى وقع من المتهم وتسببت عنه وفاة المجنى عليه ، مما يبرر إدانته فى جريمة القتل الخطأ(١).

ولكن ، لايكفى فى بيان الخطأ القول بأن المتهم بسبب رعونته أو عدم احتياطه أو مخالفته للوائح تسبب فى الاصابة أو الوفاة بل يجب أن يعنى فى الحكم ببيان كيفية الرعونة أو عدم الاحتياط أو اللائحة التى خالفها المحكوم عليه ، إذ لا تترتب المسئولية الجنائية على ألفاظ مبهمة(٢) .

أنواع الخطأ الواردة بالقانون ذات معنى عام :

لقد سبق أن ذكرنا بأننا لانرى وجها لتحديد أنواع الخطأ ويكفى إتخاذ عبارة دالة على جميع أنواع الخطأ كـكلمة : اهمال أو عدم إحتياط، ولذلك تؤيد وجهة نظر محكمة النقض المصرى فى ٤ ديسمبر ١٩٤٤ والتى تكتفى فيه بأن يبين الحكم الافعال التى وقعت من المتهم والتى تبرر إهماله فى إتخاذه الاحتياطات اللازمة لتجنب وقوع الضرر ، وليست فى إدراج نوع من أنواع الخطأ المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و٢٤٤ عقوبات ، بل يجب بيان الوقائع التى تدل على خطأ الفاعل . هذا فضلا عن أن الخطأ مسألة موضوعية متروكة لتقدير قاضى الموضوع . فمتى كان مفاد ما أثبته الحكم مستخلص من أقوال شاهدى الرؤية ومن المعاينة أن المجنى عليه وزميله — وكل منهما يركب دراجته — كانا ملتزمين الجانب الأيمن من الطريق بالنسبة

---

(١) نقض جنائى مصرى ٤ ديسمبر ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية — الجزء السادس ص ٥٥٠ نمرة ٤١٧

(٢) الدكتور محمود مصطفى فى المرجع السابق ص ٣٢٧ مستندا إلى حكم محكمة النقض المصرية فى ٢٢ أكتوبر ١٩٤٥ بمجموعة القواعد القانونية الجزء السادس ص ٧٧٣

لاتجاههما ، فلما أبصرا بالمتهم مقبلا نحوهما بسرعة بالسيارة التى يقودها من الاتجاه المضاد ولكن فى ذات الجانب تاركا الجانب الأيمن لاتجاهه هو خشيا أن يدهمهما ، فانحرفا إلى يسارهما لمفاداة ذلك ، غير أن المتهم لم يتمكن من إيقاف السيارة نظراً لسرعتها فانحرف هو الآخر إلى جانبه الأيمن حيث اصطدم بالمجنى عليه بالعجلة الخلفية اليمنى للسيارة، فان الواقعة على هذه الصورة الذى استخلصها الحكم يتحقق بها ركن الخطأ فى جريمة القتل الخطأ كما هو معروف به فى القانون (١) » .

وأنه لمن البديهى أن المادة ٢٣٨ عقوبات لا تستلزم أن يقع الخطأ الذى يتسبب عنه الاصابه بجميع صورة التى أوردتها ، بل يكفى لتحقق الجريمة أن تتوافر صورة واحدة منها ، ولهذا لا جدوى للمتهم من المحاولة بشأن وجود معاينة سابقة على تلك التى استند إليها الحكم ولم يثبت فيها أثر الفرامل ـ مما ينفى القول بأنه كان يقود السيارة بسرعة ـ ما دام الحكم قد إستند إلى جانب الادلة التى أوردها إلى أن المتهم قد أخطأ بسيره على يسار الطريق ، ولم يكن محتاطا وهو ما يكفى وحده لاقامة الحكم (٢).

المبحث الاول

الاتهام فى جريمة الاهمال

يقول العلامة الالمانى فون لزت Von Lizt أن الاهمال ليس إلا

---

(١) نقض جنائى مصرى ٣ أبريل ١٩٥٦ المحاماه السنه ٣٧ ص ٩٣٠ نمرة ٣٨٦

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٨ يونيو ١٩٦٠ فى الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٣٠ قضائية — مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١١ ص٦٣٨ رقم ١٢١ ، يراجع أيضاً الدكتور محمود نجيب حسنى ـ المرجع السابق ص ٧٧٩ وما بعدها .

خطأ فى تقدير قيمة التصرف الارادى(١).

فالاهمال إذن هو عدم اكتراث الفاعل لما قد ينجم عن تصرفه الإيجابى أو السلبي من نتائج ، لأن الشخص الذى لا يعرف قيمة تصرفه الارادى لا يعرف أيضا مدى حماية القانون لحقوق الغير ، وعما ينتجه فعله من أضرار ، وإلا لكان قد إتخذ الحيطة من بادىء الأمر وتجنب وقوع الاضرار بالغير.

مما تقدم يتضح لنا أن الفاعل فى جريمة الاهمال يقوم بتصرفه سواء الإيجابى أو السلبي وهو متوافر الارادة والادراك ؛ فهو يريد عملا ما ، ويدرك مدى خطورته . . . ولكن نزعة الطيش تغلبت عليه وجعلته لا يكترث بحقوق الآخرين مما أدى إلى حدوث النتيجة الضارة .

معنى ذلك أن الارادة والادراك هما الشرطان الأساسيان للاتهام ؛ فإذا تخلفت الارادة والادراك فتخلفهما يعدم الاتهام لأنهما يكونان أهلية الفاعل الأدبية Capacité morale .

وليس تخلف الأهلية الأدبية يعد سببا من أسباب موانع العقاب فحسب ، بل يعد سببا مانعا للمسئولية ، لأن المسئولية لا تكون إلا إذا توافرت الأهلية .

فالاتهام لا يوجه إلا إلى شخص مدرك يتصرف بمحض إرادته تصرفا يؤدى إلى إرتكاب فعل مخالف للقانون(٢).

---

(١) نقلا عن سوفار : جريمة الاهمال فى القانون الفرنسى ـ رسالة دكتوراه باريس سنة ١٨٩٩ ص ٤٢ .

(٢) Biago Petrocelli, principi di diritto penale, volume I, éd. 1944 P. 800

الفرع الاول

فكرة الاتهام فى قانون العقوبات

المادة ٦٢ عقوبات تنص على أن : ـ لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله وقت ارتكاب الفعل... الخ (١) . يحتوى مضمون هذه المادة على قواعد عامة تطبق على جميع الجرائم (العمدية وغير العمدية) . فالفرد الذى يفقد إرادته وحريته فى التصرف (الادراك) La liberté d'agir لا يعتبر ذا أهلية أدبية ، فليس لديه القدرة العقلية aptitude mentale فى أن يميز ما هية أفعاله (٢) . وبما أن الجزاء فى قانون العقوبات لا يسرى إلا على عقلاء الناس الذين يرتكبون أفعالا مخالفة للقانون ؛ فان هؤلاء الذين يتمتعون بقواهم العقلية يستطيعون إدارك مدى الضرر الذى نتج عن تصرفاتهم والأثر الناجع Efficace للعقوبة الجنائية التى يفرضها عليهم القانون نتيجة أخطائهم ، وحتى يكونوا عبرة لغيرهم من أبناء المجتمع .

يخلص من هذا أن الأهلية الأدبية هى الركن الأساسى للمسئولية الجنائية عن التصرفات الخارقة للقواعد القانونية .

الفرع الثانى

الحالات المختلفة لعدم الاتهام

يجب أن نتعرض لحالة التنويم المغناطيسى Hypnothisme دون رضاء

---

(١) فى نفس المعنى المادة ٦٤ عقوبات فرنسى ، المادة ٥١ عقوبات ألمانى ، ٧١ عقوبات بلجيكى ، ١٧ عقوبات بولندى وهى أكثر عمومية من النص المصرى .

(٢) يراجع الدكتور محمود نجيب حسنى — المرجع السابق ص ٦١٦ تحت عنوان الجنون أو عاهة العقل كمانع من المسئولية الجنائية .

من وقع عليه التنويم . فالمنوم المغناطيسى الذى أوعز إلى الشخص الذى وقع عليه التنويم بارتكاب فعل معاقب عليه قانونيا ، يعتبر مسئولا طبقا للمادة ٤٠ من قانون العقوبات ، إذ أن إيعازه يعد تحريضا له على القيام بهذا الفعل . أما من وقع منه الفعل المخالف للقانون فهو لا يعى ما يفعل لأنه كان وقت إقتراف الاثم تحت تأثير التنويم المغناطيسى[1] [2] ، ونستطيع أن نقول نفس الشىء لمن هو مريض بمرض عضال دائم يفقده القدرة على الادراك كمرض الصرع مثلا. معنى ذلك أن الشخص الذى إرتكب الفعل المادى لا يعتبر مسئولا عن الاضرار التى نجمت عن أفعاله المخالفة للقانون وإنما تقع المسئولية على المنوم المغناطيسى .

هذا كما تنص المادة ٦٢ عقوبات على الأسباب المانعة للمسئولية وتحددها فى الجنون أو العاهة العقلية، وفى الغيبوبة الناشئة عن عقاقير مخدرة إذا أخذها قهراً عنه أو بدون علمه بها . ومع ذلك فإنه من الملاحظ أن هذه المادة ليست عامة مطلقة تتسع لكل الحالات ، بل هى محدودة بالحالتين الواردتين فيها. وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية فى ١٦ أكتوبر ١٩٦٢ بأن ما أثاره الدفاع عن الطاعن من أن الصورة التى قارف بها جريمته إنما كانت نتيجة حالة نفسية تجعله غير مسئول عن عمله، وطلب إحالته إلى معهد نفسانى لفحصه ، وكان مؤدى هذا الدفاع أن النفس شىء آخر متميز تماما عن العقل وأن أمراضا قد تصيبها فتكون أمراضا نفسيه مختلفة عن الأمراض العقلية

---

(١) جارسون : الجزء الأول طبعة ١٩٥٢ ص ٢١٥ تحت المادة ٦٤ .

(٢) وكذلك الحال فى نوم اليقظة Somnambulisme إذ أن المريض بهذا المرض لايعى لما يقوم به من أفعال وبذلك لايعد مسئولا عما ينتج عن تصرفاته من أضرار وقت حلول الأزمة . أنظر فى هذا المعنى جارسون الجزء الاول طبعة ١٩٥٢ ص ٢١٠ نمرة ٣٦ تحت المادة ٦٤ ،كذلك دونديى دى فابر فى المطولة ص ٢٠١ نمرة ٣٤٧ .

ـ وكان الحكم المطعون فيه ـ بعد أن ناقش حالة المتهم العقلية ونفى عنه إصابته بأى مرض عقلى ـ قد رد على هذا الدفاع بأن التشريع الجنائى المصرى لا يعرف هذه التفرقة ولم ينص عليها وكل ما فى الأمر أن قانون العقوبات قد نص فى المادة ٦٢ منه على أنه لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله وقت إرتكاب الفعل إما لجنون أو عاهة فى العقل، وبالتالى فان هاتين الحالتين اللتين أشارت إليهما هذه المادة دون غيرهما ورتبت عليهما الاعفاء من العقاب هما اللتان تجعلان الجانى وقت إرتكاب الجريمة فاقد للشعور والاختيار فى عمله(١). وكذلك ما قضت به محكمة النقض فى ٢٣ يونيو ١٩٥٨ من أنه يشترط لانعدام المسئولية الجنائية أن يكون المتهم فاقد الشعور أو الاختيار وقت إرتكاب الفعل طبقا للأحوال المشار إليها فى المادة ٦٢ من قانون العقوبات؛ أما الاصابة المرضية بالدرن والارهاق فى العمل ليست من الأحوال المنصوص عليها فى تلك المادة(٢).

ومع ذلك فان حالات الجنون والعاهات العقلية كثيرة ومتنوعة تخضع لتسميات مختلفة فى علم الطب فيخضع لمضمونها العتة والصرع والهستيريا واليقظة النومية (٣) . وعلى العكس من ذلك نرى قانون العقوبات الايطالى الذى ينص فى مواده ٤٢ ، ٤٦ ، ٨٥ على فكرة الاتهام وعدم الاتهام ، لم يحدد الاسباب التى تنفى الاتهام كما فعل القانون المصرى ، بل ترك الأمر لتقدير قاضى الموضوع ، الذى تلزمه العدالة أن يقرر ما إذا كانت الأهلية

---

(١) مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض ـ السنة ١٣ ص ٦٤٠ رقم ١٥٩ ؛ كذلك نقض ٣٠ـ٦ـ١٩٥٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٥ ص ٨٤١ رقم ٢٧٠ .

(٢) مجموعة المكتب الفنى السنة التاسعة ص ٦٩٨ رقم ١٧٦ .

(٣) دونديى دى فابر فى مطولة قانون العقوبات والتشريعات المقارنه طبعة ١٩٤٧ ص ١٩٨ وما بعدها ، محكمة أورليان ٢٣ يونيو ١٨٨٦ دالوز الدورى ١٨٨٧ القسم الخامس ص ٢١٣ .

الأدبية تتوافر لدى الفاعل أم لا ! فالفقرة الأولى من المادة ٤٢ عقوبات إيطالى تنص على أنه لا يجوز معاقبة الشخص عن فعله المخالف للقانون على اعتبار أنه جريمة ، إذا لم يستطع إلقاء الاتهام على عاتقه وقت إرتكابه . ويعتبر الشخص محلا للاتهام إذا توافرت لديه وقت إرتكاب الفعل القدرة على الفهم وإبداء الرغبة .

وهذه الفقرة من المادة ٤٢ عقوبات إيطالى تبين لنا حالة الفرد الذى يتمتع بالأهلية والادراك وحرية التصرف Liberté d'agir وكذلك قانون العقوبات البولندى الذى ينص فى المادة ١٧ منه على عدم المسئولية الجنائية إذا ما وقع الفعل نتيجة لعته أو مرض ذهنى أو أية اضطرابات عقلية ما دام الفاعل لم يكن فى استطاعته تقدير ما هية تصرفه أو الهيمنة على هذا التصرف .

وتقدير حالة المتهم العقلية التى يترتب عليها الاعفاء من المسئولية الجنائية أمر يتعلق بوقائع الدعوى يفصل فيه قاضى الموضوع بما لا معقب عليه طالما أنه يقيمه على أسباب سائغه(١) . ومن المقرر أن المرض العقلى الذى يوصف بأنه جنون أو عاهة عقلية وتنعدم به المسئولية قانونا هو ذلك المرض الذى من شأنه أن يعدم الشعور والادراك. أما سائر الأمراض والأحوال النفسية التى تفقد الشخص شعوره وإدراكه فلا تعد سبباً لانعدام المسئولية(٢) .

وكذلك الاكراه المادى أو بمعنى أصح الاكراه البدنى Contrainte Physique (لأنه يقع على جسم الشخص) يعد من الحالات التى تعدم

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٠ أبريل ١٩٦٢ — مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض السنة ١٣ ص ٣٣٢ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٦ مارس ١٩٦٣ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١٤ ص ٢٥٤ رقم ٥٢ .

الادراك وحرية التصرف؛ ونحن نعلم أن الأكراه المادى إما أن ينتج عن فعل الطبيعة وإما عن فعل الحيوان وإما عن فعل إنسان آخر . معنى ذلك أن الاكراه المادى ينتج عن ظروف خارجية أو داخلية ترتبط بشخص الفاعل الذى لا يجد نفسه إلا فى إستحالة مطلقة فى أن يراعى القانون (١) . الشخص هنا معدوم الارادة ، فعلى الرغم من وقوع الفعل الضار إلا أن هذا الضرر يرجع الى الاكراه وليس إلى الشخص الذى وقع عليه الاكراه لأنه لم يكن إلا آلة مسيرة . فالاكراه المادى إذن يعد نوعا من أنواع القوة القاهرة التى تقع على جسم الانسان(٢) .

والاكراه الأدبى يتميز عن الاكراه المادى . ففى الاكراه الأدبى ، لا يتصرف الشخص إلا تحت رعب التهديد ، فله أن يختار بين ارتكاب فعل مادى مخالف للقانون وبين وقوع التهديد عليه.

فهل يعتبر الاكراه الأدبى مثل الاكراه المادى ، معدماً للمسئولية ؟ فى الواقع الاكراه الأدبى يعتبر كالاكراه المادى سبباً من أسباب إنعدام المسئولية، إذ أن الفاعل فى حالة الاكراه الأدبى لم يقم بفعله الا تحت تأثير الخطر الحال والمؤكد(٣) .

وهذا واضح من نص المادة ٦١ عقوبات : « لا عقاب على من ارتكب

---

(١) Répertoire de droit criminel (Dalloz) éd 1954 II, P. 59 suiv; (Bouzat)
نقض جنائى فرنسى ٢٢ يناير ١٩٢١ سيرى ١٩٢٢ الجزء الأول ص ١٨٥ وتعليق الاستاذ رو ، مانيول : مجلة العلوم الجنائية ١٩٣٧ ص ٥٨ .

(٢) بودرى : القوة القاهرة فى القانون الجنائى ، رسالة للدكتوراه بجامعة ليون سنة ١٩٣٨ ص ٦٤ .

(٣) نقض جنائى فرنسى ٢٨ ديسمبر ١٩٠٠ سيرى ١٩٠٣ الجزء الأول ص ٢٥٤ دالوز ١٩٠١ الجزء الاول ص ٨١ وتعليق بواتفان ؛ ٢٩ ديسمبر ١٩٤٩ دالوز ١٩٥٠ ص ٤١٩ .

جريمة ألجأته الى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل فى حلوله ولا فى قدرته منعه بطريقة أخرى (١) » .

يخلص مما سبق أن الارادة والادراك ركنان أساسيان للادانة Culpabilité ، اذا كان هناك فعلا مخالفا للقانون . فحرية التعبير عن الإرادة التى يترتب عليها فعل مخالف للقانون تدل على خروج الفرد على مبادىء العدالة (٢)

المبحث الثانى
التفرقة بين الخطأ فى جريمة الأهمال وركن العمد

لقد سبق أن بينا أن الاتهام imputabilité شرط ضرورى فى جميع الجرائم ؛ وعلى الرغم من ذلك يوجدفرق جوهرى بين الخطأ (كركن أدبى) فى جريمة الإهمال والقصد (كركن أدبى) فى الجريمة العمدية .

فلو رجعنا الى المادة ٤٣ من قانون العقوبات الايطالى للاحظنا أنها تقسم الجرائم الى ثلاث : ـ جريمة عمدية وجريمة تلى العمد وجريمة خطئية . وهذا التقسيم له أهميته لبيان التفاوت بين الجرائم ، ليس من ناحية النتائج الضارة وإنما من ناحية نظرة المشرع لها ، تلك النظرة التى تختلف باختلاف الركن الأدبى فى كل منها .

الجريمة العمدية قد تكون عن قصد جنائى عام كما هو الحال فى معظم الجرائم : كالقتل والضرب والجرح ... الخ ؛ وقد تكون عن قصد جنائى خاص كما هو الحال فى السرقة (المادة ٣١١ عقوبات) وفى تخريب أموال

---

(١) فى نفس المعنى المادة ٦٤ عقوبات فرنسى والمادة ٤٩ عقوبات ايطالى .

(٢) Biagio Petrocelli : la Colpevolezza, 3 éd, 1955 P. 21 et 88

الغير (المادة ٣٦١ عقوبات) وفى التزوير (المادة ٢٠٦ وما بعدها) وفى البلاغ الكاذب (المادة ٣١٥) وفى اختلاس الأموال العامة (المادة ١١٢ عقوبات وما بعدها) ... الخ. (١)

والجريمة التى تلى العمد وهى الجريمة التى يتعمد الفاعل فيها نتيجة معينة (سواء محدودة أو غير محدودة) فهى هنا جريمة عمدية ومع ذلك تكون النتائج الضارة أكثر مما كان يريد أو يتوقع. وهذا واضح من نص المادة ٢٣٦ عقوبات: «كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً أو أعطاه مواداً ضارة ولم يقصد من ذلك قتلا ولكنه أفضى إلى الموت .. الخ» فالفاعل هنا يريد الضرب أو إعطاء مادة ضارة فقط، ولكن نجم عن الضرب أو الإيذاء موت المعتدى عليه. لذلك يرى البعض إدخال جريمة ما يلى القصد فى الجرائم ذات القصد الاحتمالى Dol eventuel. والواقع أن جريمة ما يلى القصد لا تكون إلا فى جريمة الضرب الذى أفضى إلى الموت؛ وسنوضح ذلك فيما بعد. أما عن القصد الاحتمالى فلا يزال كل من القانون المصرى والقانون الفرنسى لا يتضمنان تعريفه. هذا، ويرجع الفضل فى اكتشاف نظرية القصد الاحتمالى إلى رجال القانون الكنسى فى ألمانيا فى القرن التاسع عشر. وكان أول فقيه قسم الجرائم إلى جرائم ذات قصد مباشر وجرائم ذات قصد غير مباشر (إحتمالى) وجرائم خطيئة، هو العلامة الألمانى لوفر Loeffer (٢)، وبعد ذلك أخذت عنه بعض التشريعات الحديثة كالتشريع الايطالى.

---

(١) فى فرنسا فيما يتعلق بالسرقة: نقض جنائى فرنسى ٢٣ يوليو ١٩٢٦ سيرى ١٩٢٨ الجزء الأول ص ٧٣، فى تحريض القاصر على الفسق: نقض جنائى فرنسى ١٩ مارس ١٩٤٢ دالوز التحليلى قسم القضاء ص ١٠١، نقض جنائى فرنسى ١٦ يناير سنة ١٩٤٧ J. C. P. ١٩٤٧. القسم الرابع ص ٤١.

(٢) Die Schuldformen des Strafrechts. Leipzig. 1895

يبين من ذلك أن الجريمة الخطيئة ، لا يبحث فيها عن القصد الجنائى كغيرها من الجرائم الأخرى ، وإنما نقطة البحث تتركز فى معرفة ما إذا كان الفاعل قد إتخذ الاحتياطات اللازمة لتجنب وقوع الفعل المخالف للقانون أم لا ؟

الفرع الاول
التفرقة بين الخطأ والقصد الجنائى (١)

الارادة La Volonté شرط ضرورى للركن الأدبى فى كل جريمة ، إذ أن التصرف الخارجى لا يكفى لتبرير إتخاذ جزاء ضد الفاعل ، فيجب أولا وقبل كل شيء أن تتوافر لديه الارادة ، وبعد ذلك ان يدرك الفاعل مدى ما يحدثه تصرفه الارادى من أفعال تخالف القانون ، فإذا أخذته نزعة

= سوفار ص ٤٧ ، دوفال : القصد الاحتمالى ، رسالة دكتوراه باريس ١٩٠٠ ص ١٥٢ ، رو : فى تعليقه على حكم نقض جنائى فرنسى ٢٩ يناير ١٩٣١ القسم الأول ص ١٨٥ .

(١) لم يهتم فقهاء القانون فى أوائل القرن التاسع عشر بنظرية القصد الجنائى ، لأن اهتمامهم كان ينصب على الأفعال العاديه وحدها . وهذا هو الذى دعا Bertauld فى كتابه « Cours du code penal » سنة ١٨٦٤ إلى القول بأن القصد الجنائى كان من الواجب افتراضه ولم يكن هناك ما يدعو لبحث هذا السؤال . وظل الحال كذلك حتى منتصف القرن التاسع عشر حيث ظهرت النظرية العلمية فى كل من إيطاليا وألمانيا . أما فى فرنسا فقد ابتدأ فقهاء القانون فى الاهتمام بنظرية القصد الجنائى فى أواخر القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين (جارو ـ المرجع السابق الطبعة الثالثة ـ الجزء الأول ص ٥٧١ وما بعدها ، جارسون ـ الجزء الأول ـ الطبعة الأولى مادة ١) .

ولقد انتهى المذهب العلمى إلى تعريف القصد الجنائى بأنه تحريك الارادة الواعية إلى ارتكاب فعل غير مشروع ، فأولا : الارادة الواعية ثم العلم بعدم مشروعية التصرف (نقض جنائى فرنسى ٢٩ ديسمبر ١٩٤٨ J. c. p. ١٩٤٩ القسم الثانى رقم ٤٦٨١) تماماً كما قضت محكمة النقض المصرية فى ٨ ديسمبر ١٩٥٨ بأنه إذا ثبت أن الجانى ارتكب الفعل عن إرادة وعلم بأن ما فعله يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليها أو صحتها فانه يكون قد دلل على توافر القصد الجنائى فى جريمة الضرب العمد (مجموعة المكتب الفنى ـ السنة التاسعة ص ١٠٤٦) .

الطيش واستمر في تصرفه الارادى غير مكترث لما سيترتب على ذلك من نتائج ضارة ؛ فيعد هنا قد ارتكب خطأ .

أما التصرف العمدى فهو التصرف الارادى الذى يدرك الفاعل مدى ما سينتج عنه من أفعال تخالف القانون (إذن خطأ كالحالة السابقة) ولكنه يستمر فى إتمامه من أجل الحصول على نتيجة معينة (إذن قصد جنائى).

فمثلا: شخص معه قطعة نقود ذات الخمسة مليمات ووضع عليه القليل من الزئبق، فأخذت مظهر الخمسة قروش هذا الشخص يدرك مايقوم به من فعل.

لكن لكى يؤاخذ بالعقوبة الجنائية ، يجب أن تتوافر لديه النية فى أن يخدع الغير فى طبيعة المعدن ، لأن هذه الجريمة من الجرائم العمدية .

ويعطينا الأستاذ رو Roux (١) مثلا أكثر وضوحاً : « الشخص الذى يقع منه بإهمال فرع شجرة ، فيصيب أحد المارة ، فهو يعد هنا قد قام بتصرف ارادى ، ولا يعتبر هذا التصرف عمدى الا اذا كان لديه النية فى أن يصيب المار بجروح » .

لقد أوضحنا هذا الدور الذى تقوم به الارادة فى نسبة الاتهام الى شخص معين . لذلك « كارارا Carrara » وغيره من رجال المذهب العلمى لا يوفقون حينما يقولون بأن الاهمال L'imprudence هو عيب فى الارادة défaut de volonté (٢) ،إذ أن الخطأ بوجه عام هو سوء التقدير أو التصرف الطائش سواء أكان هذا التصرف ايجابى أو سلبى ويتوخى أن

(١) رو : ص ١٥٦

(٢) Ferri : Sociologie Criminelle, éd 1893 P. 368

يحدث عنه نتائج ضارة غير مرغوبة من الفاعل، ولكن كانت متوقعة الحدوث.

أما فى الجريمة العمدية فيبين أن التصرف الارادى لم يكن فعلا مجرداً كما سبق القول فى الاهمال وانما كان مصحوباً بالرغبة فى الحصول على هدف معين . لذلك يعتبر القصد الجنائى هو الهدف الذى يرمى اليه الفاعل ، أى أن ارادة الفاعل تتحرك للقيام بعمل ايجابى أو سلبى للحصول على نتيجة مخالفة للقانون. ويقول الدكتور محمود نجيب حسنى بأن الارادة تتجه الى الفعل والنتيجة فى حالة القصد، ولكنها تتجه الى الفعل دون النتيجة فى حالة الخطأ وان كانت ثمة علاقة نفسية من نوع خاص تربط بينها وبين النتيجة (١) .

فالقصد الجنائى يتكون من ركنين : — الارادة الواعية لدى الفاعل la volonté consciente والنتيجة الضارة التى يهدف إليها. وأخيرا نلاحظ فى القانون الوضعى أن الخطأ فى جريمة الإهمال لا يثار إلا إذا ترتب عنه فعل ضار، بينما فى الجريمة العمدية يثار ركن القصد الجنائى قبل كل شىء. ولذلك يعاقب المشرع على الشروع فى الجرائم العمدية بينما لا يوجد شروع فى الجرائم غير العمدية . ومن أجل هذا ، فان تقدير القاضى للاهمال يحتاج منه إلى دقة أكثر من تقديره للقصد الجنائى .

أن جميع الجرائم سواء أكانت عمدية أو غير عمدية فان فاعلها يعاقب إذا كان قد ارتكب الفعل بارادة واعية (مدركة) ، فالارادة المجردة هى التحرك البدنى للفرد حسب تفكيره . فمثلا : المجنون لديه الارادة فى ارتكاب فعل ما ، فيقوم بتنفيذه حسب تفكيره الشخصى . . أما الرجل العاقل فيختلف عن المجنون فى أن تفكيره الشخصى يدرك ماهية أفعاله . فهو إذن حر التصرف

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى فى شرح قانون العقوبات ـ القسم العام طبعة ١٩٦٢ ص ٦٨٥ بند ٦٨٦ .

فما سبق ذكره هو الركن المشترك بين الجرائم العمدية وغير العمدية ، ولكن الفرق بين النوعين من الجرائم يكون واضحا إذا نظرنا إلى الهدف أو النتيجة التى يرغبها الفاعل . فإذا كان الفاعل قد حرك إرادته الواعية نحو هدف معين (نتيجة معينة) مخالفة للقانون ، فيكون القصد الجنائى قد توافر لديه ، أما إن كان على عكس ذلك لم يحرك ارادته الواعية نحو هدف معين فيعد فعله جريمة غير عمدية .

أ : ـ القصد الجنائى والباعث

يختلف القصد الجنائى عن الباعث أو الدافع . فالباعث هو الوازع الداخلى الذى يدفع الشخص الى القيام بعمل ما (١) . معنى ذلك أن الباعث يختلف باختلاف الميول والشعور والعاطفة لدى الشخص . ومع ذلك لا يعتبر الباعث ركنا من أركان الجريمة(٢)؛ فالجريمة تقع حتى ولو كان الباعث عليها شريفا(٣) لأن قانون العقوبات لم يتعرض لفكرة «الباعث» . فالحكم الذى لا يتعرض ولا يذكر شيئا عن الباعث على الجريمة لا يكون معيبا ولا يطعن عليه بالقصور (٤) ؛ ولكن على رجال القضاء مراعاة الباعث على الجريمة فى تقدير العقوبة وفى الكشف عن النية الحقيقية للفاعل (٥) .

---

(1) Paul - Albert Pageaud. la notion d' intention J. C. P, 1950. 1. 876

(٢) جارو : الجزء الأول نمرة ٢٨٧ ؛ رو : محاضرات القانون الجنائى ـ الطبعة الثانية نمرة ٤٩ ، فوان : نمرة ٢٤٧ ، الدكتور كامل مرسى والدكتور السعيد مصطفى ص ٣٦٣ ، نقض جنائى مصرى ٢٨ مارس ١٩٣٨ ـ المجموعة الرسمية السنة ٣٩ .

(٣) نقض جنائى مصرى ٢ يناير ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء الثانى ص ١٠٤ نمرة ٧٢ ، ٢١ يناير ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء الثالث ص٤١٣ نمرة ٣١٨ ، ١٠ يونيو ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء الثانى ص٤٩ نمرة ٥٧ .

(٤) نقض جنائى مصرى ٢ يناير ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية الجزء الأول ص ١٩٥ نمرة ٢٥٠ ، أنظر أيضا جارو : الجزء الأول ص ٥٧٧ نمرة ٢٩٠ .

(٥) جان لويس سولينياك : الركن الأدبى فى الجرائم ـ رسالة دكتوراه نانسى ١٩٥٥ ص ١٣٥ .

فاذا كانت الاحاسيس التى دفعت الفاعل الى ارتكاب الجريمة فى معظم الحالات خسيسة ، إلا أنها فى بعض الحالات نبيلة .ولذلك فإن ، عدم معرفة الباعث على الجريمة يجعل من الصعب توجيه التهمة إلى الفاعل، ولكن الوصول إلى معرفة الباعث عليها يسهل على النيابة إثبات ركن القصد الجنائى والالمام بالجريمة وظروفها . ومع ذلك فان الباعث لا يؤثر فى قيام الجريمة ولا عبرة به فى المسئولية (١)

هل أهمية الباعث للوصول الى اثبات القصد الجنائى هى التى أدت بالاستاذ « روبير ليجرو » أن يقول : بأن التفرقة بين القصد والباعث والدافع ، تفرقة ذات أهمية نظرية فقط ، إذ أن القضاء لا يهتم بالتفرقة بينهم ، لأن ثلاثتهم حينما يجتمعون معا يكونون القصد الجنائى الخاص ! (٢) .

فى الواقع هذا الخلط يؤدى بنا إلى الوقوع فى أخطاء كثيرة ، لأن الباعث يتعلق بالدوافع النفسية التى تدفع الفاعل إلى ارتكاب الفعل ، فهو ليس ركنا من أركان الجريمة ، بينما القصد هو اتجاه الارادة نحو هدف معين (٣) .

بناء على كل ما تقدم يتضح لنا أن الأهمال والقصد يتحدان معا فى شرط

---

(١) نقض جنائى ٨ ديسمبر ١٩٥٨ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض ــ السنة التاسعة ص ١٠٤٤ رقم ٢٥٢ فقد قضت محكمة النقض بأن قول المتهم من أنه قصد ابعاد المجنى عليها عن مكان المشاجرة خوفا عليها فدفعها بيده ووقعت على الارض إنما يتصل بالباعث، وهو لا يؤثر فى قيام الجريمة ولا عبرة به فى المسئولية .

(2) R. Legros, L'élément moral dans les infractions. éd 1952. P. 230

ورغم ذلك يقول الاستاذ ليجرو صفحة ٢٥٩ من المرجع السابق أن المحاكم كثيراً ما تفسر القصد الجنائى تفسيراً واسعاً مما يجعله يختلط بالباعث .

(٣) دوندى دى فابر : المطولة ، الطبعة الثالثة ١٩٤٧ نمرة ١٢٣ ، ولما كان السبب فى الجريمة ليس ركنا من أركانها فالخطأ فيه لا يعيب الحكم ما دام قد بين واقعة الدعوى التى دان الطاعن بها بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لتلك الجريمة (نقض جنائى مصرى ٢٥ مارس ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض السنة ١٤ ص ٢٢٥ رقم ٤٧) .

الارادة ، وبمعنى آخر فى الحركة البدنية التى قام بها الفاعل . ولكن الخلاف يأتى فى إحداث النتيجة الضارة :ففى الاهمال لا يريد الشخص النتيجة الضارة ، بينما عكس ذلك فى القصد فهو يريدها . وعلى ذلك فالخلاف بينهما يتوقف على ما تنطوى عليه نفس الفاعل .

الفرع الثانى

التفرقة بين الخطأ فى جريمة الاهمال والقصد الاحتمالى

يقول العلامة « جارو » أن القصد يكون احتمالياً أو غير مباشراً إذا أراد الفاعل احدى النتائج الضارة ولكن ترتب عن فعله ضرر آخر أو ضرر أكثر خطورة يتجاوز قصده الأول (١) يعنى بذلك أن النتيجة الضارة تجاوزت ما كان يهدف إليه الفاعل .

هذا ، والقصد الاحتمالى يختلف عن القصد غير المحدود . إذ أن القصد يكون غير محدوداً إذا كان الفاعل يهدف إلى نتيجة ما ، ولكن ليس من من اليسير عليه تحديد كل العناصر المقترنة أو اللاحقة لهذا الهدف ، ولنا أن نذكر هذا المثل الشائع الذى تناقله معظم رجال القانون وهو : الفوضوى l'anarchiste الذى يلقى بقنبلة وسط جمهور من الناس ، فهو يقصد القتل ، ولكنه لا يعرف أى الأشخاص أو عدد الأشخاص الذين سيلقون حتفهم من جراء تصرفه غير المشروع . القصد الجنائى هنا قصد غير محدود . أما إن كان يعرف مقدماً ضحاياه ، فالقصد يعتبر قصدا محدوداً (٢) .

فالبحث عن النتيجة غير المشروعة وقبول المخاطرة مع العلم بها هما جوهر التفرقة بين القصد الاحتمالى والخطأ فى جريمة الاهمال ، فالقصد الاحتمالى هو

---

(١) جارو : الجزء الاول ص ٥٩١ نمرة ٣٠١ .

(٢) دوندى دى فابر : المطولة ص ٨١ نمرة ٢٠٢ ، بوزات : مطولة قانون العقوبات ص ١٤٥ ، ١٤٦ .

قصد جنائي محدود أعقبه اهمال (خطأ) فاختلفت النتيجة الضارة عن الهدف الحقيقي للفاعل ، لذلك يرى رجال المذهب العلمي **les classiques** أن القصد الاحتمالي في منتصف الطريق بين القصد الجنائي العام والخطأ في جريمة الاهمال (١) ، وهذا فيما يتعلق بالنتائج الضارة ، إذ أن الفاعل يريد نتيجة معينة (محددة أو غير محددة) أي يتوافر لديه القصد الجنائي ، ولكن يترتب على جرمه نتائج أخرى أكثر مما كان يريدوكان من الميسور عليه توقع حدوثها ، ففيما يتعلق بهذه النتائج الأخيرة يتوافر لديه الاهمال . معنى ذلك أن الفاعل قد ارتكب جريمتين قد اندمجتا معاً : ـ جريمة عمدية وجريمة خطئية ؛ وهذا ما يسمى بالقصد الاحتمالي .

وسوف نتعرض فيما بعد إلى فكرة القصد الاحتمالي بالتفصيل .

١ ـ نظرية ما يلي القصد Préter-intentionnel

المادة ٤٣ من قانون العقوبات الايطالي تتكلم عن جريمة ما يلي القصد وهي أن يقصد الفاعل نتيجة غير مشروعة ، ولكن يترتب عن فعله نتيجة أخرى أكثر خطورة من التي كان يهدف إليها . ولو بحثنا في قانون العقوبات الايطالي لوجدناه يقصر هذا النوع من الجرائم على حالة واحدة وهي الضرب أو الجرح الذي يفضي إلى الموت (المادة ٥٨٤ عقوبات ايطالي) .

فموت المجني عليه هو الظرف المشدد للعقوبة ، إذ أن الفاعل يعاقب بعقوبة الضرب أو الجرح العمدي ولكن حدوث الوفاة (وهذا لم يهدف إليه) يشدد عليه الجزاء .

---

(1) G. Madray : Revue International de droit pénal, 1958 p 207

وجميع التشريعات الحديثة (١) ومن بينها مصر تنص على معاقبة الفاعل فى الضرب المفضى الى الموت بعقوبة مشددة عن عقوبة الضرب الذى لا يؤدى إلى الموت (المادة ٢٣٦ عقوبات) (٢) ، ولكن وجه الخلاف فيما إذا كان الضرب المفضى إلى الموت يدخل فى الجرائم ذات القصد الاحتمالى، أم يعتبر نوعا مستقلا بذاته كما عبر عنه المشرع الايطالى تحت عنوان جريمة ما يلى القصد .

فقد أقرت محكمة النقض المصرية فى ٤ يونيو ١٩٥٦ بأن المتهم فى جريمة الضرب يكون مسئولا عن جميع النتائج المحتمل حصولها عن الاصابة التى أحدثها ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخى فى العلاج أو الاهمال فيه ما لم يثبت أنه كان متعمدا تجسيم المسئولية (٣) (٤) .

من هذا الحكم نستنتج أن محكمة النقض المصرية تميل إلى اعتبار الضرب المفضى إلى الموت جريمة ذات قصد احتمالى Dol evnetuel . ولقد أقر هذا الرأى الكثير من رجال القانون (٥) .

---

(١) المادة ٣٠٩ فقرة رابعة عقوبات فرنسى ، المادة ٤٠١ عقوبات بلجيكى ، المادة ٢٢٦ عقوبات ألمانيا الاتحادية الغربية .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٤ مارس ١٩٤٧ المجموعة الرسمية السنة ٤٨ نمرة ١٩٧ ، ٨ يونيو ١٩٥٣ المحاماة السنة ٣٥ ص ٦٢٩ نمرة ٢١٢ .

(٣) المحاماة السنة ٣٧ ص ١٢٥٢ نمرة ٥١٠ .

(٤) الحالة الصحية للمجنى عليه لا تؤخذ موضع الاعتبار فى تقدير العقوبة : نقض جنائى فرنسى ١٥ نوفمبر ١٩٢٨ دالوز الدورى ١٩٣٢ القسم الأول ص ٥٦ ، ولكن يجب أن يكون الموت نتيجة للاعتداء أو لسبب تولد عن الاعتداء : نقض بلجيكى ٢٣ أبريل ١٩٣٤ بازيكريزى ١٩٣٤ القسم الأول ص ٢٥٤ . ويجب أن نلاحظ أخيراً أن الشروع لا يوجد فى الضرب المفضى إلى موت .

(٥) جارو فى المطولة ،الجزء الأول ص ٥٨٢ نمرة ٢٩١ ، الدكتور محمد كامل مرسى والدكتور السعيد مصطفى ص ٢٧٣ ،جارسون ، الجزء الأول طبعة ١٩٠١ تحت المادة ٣٠٩ نمرة ٥٣ وما بعدها حيث يأخذ العلامة جارسون رأياً متطرفا .

ولكن كان الأستاذ فوان هو أول من فصل جريمة الضرب المفضى إلى الموت عن الجرائم ذات القصد الاحتمالى فى فرنسا (١) ، وهذا مايعنى اعتبار الجريمة ذات القصد الاحتمالى تختلف عن جريمة ما يلى القصد .

وبالرجوع إلى المادة ٢٣٦ عقوبات مصرى يبين لنا أنها لا تمت لنظرية القصد الاحتمالى بصلة ، فالمادة ٢٣٦ عقوبات تنص على :

« كل من جرح أو عذب أحدا عمـــدا (أو أعطاه موادا ضارة) » فالشخص قد تحركت ارادته إلى الضرب أو التعذيب فقط ، وعلى ذلك ينتهى الادراك لديه وهذا لأن نيته لم تتجه إلا إلى الجرح أو الضرب أو إعطاء مادة ضارة ولكن نجم عن فعله الموت . فالقصد الجنائى لديه لم يتعد الضرب أو التعذيب، ولكن ترتب على ذلك وفاة المجنى عليه .

فالجريمة التى نحن بصددها هى جريمة ضرب أو جرح عمدى والفاعل لا يستحق العقاب إلا عن ذلك ، ولكن ظرف عينى مشدد Circonstance aggravante قد ارتبط بالواقعة وهو موت من وقع عليه الايذاء .

فيبين من ذلك إذن أن المادة ٢٣٦ عقوبات لم تتجه حتى ولو بطريق غير مباشر نحو فكرة إدراك النتيجة ، وهذا هو معيـــار التفرقة بين القصد الاحتمالى وما يلى القصد .

لذلك نعود ثانية إلى « الظرف العينى المشدد » . فإنه بعيد كذلك عن الركن الأدبى فى الجريمة لأن الفاعل لم يدرك ولم يكن فى استطاعته ادراك وقوع هذا الظرف العينى المشدد (وإلا لما جاء نص المادة بهذه الصيغة) .

ولكن هذا الظرف العينى المشدد يرتبط بجريمة الضرب التى وقعت

---

(١) موجز قانون العقوبات الخاص ـ مجموعة دالوز ـ طبعة ١٩٥٣ صفحة ١٥٨ .

برباط السببية ، وهذا مادعا المشرع إلى تشديد العقوبة (١) .

ب ـ تجاوز استعمال الحق

من حق الزوج فى الشرق تأديب زوجته ، ويرجع هذا الحق إلى أصل دينى «واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن، فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ، إن الله كان عليا كبيرا » سورة النساء (آية ٣٤) .

فنص القرآن الكريم يوضح حق الزوج فى تأديب زوجته بطرق ثلاث: العظة ، فرقة الفراش ، وأخيرا الضرب .

وليس المقصود بالضرب ، الايذاء وإنما الضرب الخفيف والذى يقصد منه إصلاح ذات الزوجة (٢) لذلك يلاحظ أن المادة ٣٤٢ عقوبات التى تنص على الضرب العمدى لا يمكن إثارتها ضد الزوج الذى يستعمل حقه الشرعى، وهذا لأن المادة ٦٠ من قانون العقوبات تنص على أن : « لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة » .

وكما يقول لى الأستاذان محمد كامل مرسى والسعيد مصطفى أن : « المتفق عليه

---

(١) نقض جنائى إيطالى ٨ يناير ١٩٥١ منشور بالمجلة الجنائية Riv. pen. ١٩٥١ القسم الثانى ص ٧٦٤ ، ١٩ نوفمبر ١٩٥٢ بمجلة القانون الجنائى الايطالى Riv. it. dir. pen ١٩٥٣ ص ٢٥٥ ، وأنظر أيضاً نقض جنائى مصرى ٩ أكتوبر ١٩٥٦ المحاماة السنة ٣٨ ص ١٢ نمرة ٢١ .

(٢) أنظر فى تفصيل ذلك الدكتور محمد كامل مرسى والدكتور السعيد مصطفى السعيد : ص ٤٤٣ وما بعدها ، وأنظر أيضاً تأديب الزوج لزوجه بحث لمفتش شرعى منشور بالمجموعة الرسمية باللغة العربية واللغة الفرنسية السنة ٣٥ ص ١٣٤ .

هو أنه ليس ضرب مباحا للتأديب ، وإنما المباح هو الذى لا يكون شديدا ولا شائنا » .

معنى ذلك أن الزوج ليس من حقه الشرعى أن يستعمل القسوة مع زوجته حتى ولو كان لسبب معقول . فالزوج الذى يستعمل القسوة فى ضرب زوجته يعاقب بالمادة ٢٤٢ عقوبات التى تنص على الضرب والجرح العمدى(١) ، وإذا أفضى ضرب الزوج إلى موت زوجته فإنه يعاقب بالمادة ٢٣٦ عقوبات الخاصة بالضرب أو الجرح المفضى إلى الموت ، وليس من حق الزوج الاستناد على ما جاء بالمادة ٦٠ عقوبات لأن المقصود من الضرب الاصلاح وليس الايذاء .

حـ : القصد الاحتمالى :

سبق أن تكلمنا عن القصد الاحتمالى وذكرنا أنه فى منتصف الطرق بين القصد العمدى والخطأ ، إذ أن القصد الاحتمالى هو القصد العمدى فى جريمة واهمال فى الجرائم اللاحقة Les infractions subséquentes . فالقصد الاحتمالى إذن ذات صبغة مزدوجة ، وهذا ما لا نستطيع قوله عن نظرية ما يلى القصد .

فالنتائج اللاحقة على القصد قد يدركها الفاعل ويعتبر القصد فى هذه الحالة احتماليا ٢) ؛ أما إذا كانت النتائج اللاحقة لا يدركها الفاعل فانها تعد نتائجا تالية على القصد ، خارجة عن نطاق الجريمة التى كان يهدف إليها . ولكن المشرع يشدد العقوبة لأن ظرفا عينيا مشددا قد ارتبط بالجريمة

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٨ ديسمبر ١٩٣٣ المجموعة الرسمية السنة ٣٥ ص ١٣٤ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٤ يونيو ١٩٥٦ المحاماة السنة ٣٧ ص ١٢٥٢ نمرة ٥١٠ .

رباط السببية (١) .

ولا زالت فكرة القصد الاحتمالى محل خلاف كبير بين رجال القانون ، بل وتختلف البلاد فى النظر إليها ؛ ففى مصر لا يسوى القصد الاحتمالى بالقصد المباشر تماماً كما هو متبع فى التشريع الفرنسى (٢) .

أما فى ألمانيا فيسوى عندهم القصد الاحتمالى بالقصد المباشر ، والمادة ٥٩ عقوبات (ألمانيا الاتحادية الغربية) صريحة فى هذا المعنى (٣) ، وهذا ما جعل نظرية القصد الاحتمالى لا تعبر نفس الاهتمام الكبير الذى يوجد فى بعض البلاد الأخرى كفرنسا أو بلجيكا مثلا (٤) .

القصد الاحتمالى فى مصر :ـ

فى مصر كما فى فرنسا لا يوجد نص خاص يعرف القصد الاحتمالى، ولكن توجد عدة نصوص فى قانون العقوبات المصرى تعاقب على حالات تتضمن القصد الاحتمالى وهى المواد ٤٣ و ١٢٦ و ١٦٨ ٢٣٦ و ٢٤٠ و ٢٤١

---

(١) أنظر فى هذا المعنى جان لويس سولينياك : الركن الأدبى فى الجرائم ، رسالة دكتوراه نانسى ١٩٥٥ ص ٥٢ ، وكذلك روبير ليجرو : الركن الأدبى فى الجرائم ، ١٩٥٢ ص ٢٠٧ فيقول الأستاذ ليجرو أنه يكفى أن يكون هناك رباط سببية بين الفعل الأصلى والظرف المشدد الذى وقع .

(٢) أنظر دوندى دى فابر المطوله ص ٨١ نمرة ١٣١ ، رو محاضرات فى القانون الجنائى نمرة ١٢٠ ، فون بار Rev. pènitentiaire 1898 p. 1345 ، الدكتور محمد كامل مرسى والدكتور السعيد مصطفى ص ٢٧٥ .

(٣) Van Listz : Lehrbuch des Deutschen Strafrechte. 1927 , p. 246 No. 39

(٤) أنظر قانون العقوبات البلجيكى فى المواد ١٢١ مكرر (تبليغ الاعداء عن اسم شخص) ، ٣٥٢ (الاجهاض الذى أدى إلى الوفاة) ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ (تعريض طفل للخطر) ، ٣٩٩ (الضرب أو الجرح الذى أدى إلى عاهة مستديمة أو الذى أعقبه الموت (وهذا رغم إنتقادنا فى عدم إدخالها فى الجرائم التى يقال عنها ذات قصد احتمالى ، ٥١٨ (الحريق الذى أدى إلى وفاة شخص كان فى مكان الحريق)

و ٢٥٧ و ٢٨٦ . فهذه النصوص تفترض أن الفاعل أراد أحداث نتيجة معينة ولكن ترتب عليها نتيجة أخرى أكثر منها جسامة لم تتجه إليها ارادته وسواء قد توقعها أولم يتوقعها إلا أنه كان فى استطاعته توقعها(١) فمثلا المادة ٤٣ عقوبات تنص على أن : من اشترك فى جريمة فعلية عقوبتها ولو كانت غير التى تعمد إرتكابها متى كانت الجريمة التى وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التى حصلت » (٢) .

واعتبار جريمة معينه نتيجة محتملة للاتفاق على جريمة أخرى طبقا لنص المادة ٤٣ من قانون العقوبات هو أمر موضوعى تفصل فيه محكمة الموضوع بغير معقب ولا رقابة لمحكمة النقض عليها مادام حكمها يساير التطبيق السليم لحكم القانون (٣).

والمادة ٢٥٧ عقوبات التى تأمر بأن : « فى جميع الأحوال المذكورة إذ نشأ عن الحريق السالف الذكر موت شخص أو أكثر كان موجوداً فى الأماكن المحترقة وقت إشعال النار يعاقب فاعل هذا الحريق عمداً بالاعدام (٤) .

وكذلك المادتان ٢٨٥ و ٢٨٦ عقوبات تنصان على حالة تعريض طفل دون السابعة للخطر فى محل خال من الآدميين ، فاذا نشأ عن ذلك انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته ، فيعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة للجرح

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ـ المرجع السابق ص ٧٤٥ بند ٧٤٩ .

(٢) نقض جنائى مصرى ١٩٣٤/١/٨ مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء الثالث ص ٢٣٤ رقم ١٨٠ .

(٣) نقض جنائى مصرى ٢٧ ديسمبر ١٩٥٥ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض ـ السنة ٦ ص ١٥٦١.

(٤) فى نفس المعنى الفقرة الأخيرة من المادة ٤٣٤ عقوبات فرنسى والمادة ٥١٨ عقوبات بلجيكى ، نقض جنائى مصرى ١٣ يونيو ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء الأول ص ٣٤١ رقم ٢٨٣ ، ٢١ يناير ١٩٣٥ الجزء الثالث ص ٤١٣ رقم ٣١٧ .

العمدى ، أما إن تسبب على ذلك موت الطفل فتكون العقوبة الاعدام (١) .

ونحن لسنا بصدد سرد للنصوص التى تتضمن حالات القصد الاحتمالى .

وعلى الرغم من ذلك توجد حالة أخرى لم يتعرض لها قانون العقوبات المصرى لا تقل أهمية عما سبق وهى حالة الاجهاض (٢) الذى يترتب عنه الوفاة . فمن الناحية الفقهية ، يتوافر فى هذه الحالة القصد الاحتمالى : - جريمة عمدية وهى اسقاط حبلى ونتيجة متوقعة أو محتملة الوقوع وهى وفاة المرأة الحبلى(٣).

---

(١) فى نفس المعنى المواد ٢٤٩ و ٣٥١ عقوبات فرنسى ، والمواد ٣٥٦ و ٣٥٧ و ٣٦٠ عقوبات بلجيكى ، نقض جنائى مصرى ٢٧ مايو ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية - الجزء الثالث ص ٤٨٤ رقم ٣٨٢ ، ٤ يونيو ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفنى - السنة ٧ ص ٨٣٥ رقم ٢٣١ .

(٢) قانون حامورابى ملك بابل هو أول قانون نص على التفرقة بين الاجهاض العمدى والاجهاض العرضى . فبينما يعاقب الفاعل فى الاجهاض العمدى بغرامة ٣٠ سيكل ، يعاقب فى حالة الاجهاض العرضى بمبلغ ١٠ سيكل (المادة ٢٠٩ من قانون حامورابى) . (يراجع الترجمة الفرنسية لقانون حامورابى بمعرفة شايل - باريس سنة ١٩٠٤) .

(٣) أنظر نص المادة ٣٥٢ عقوبات بلجيكى التى تفرق فى عقوبة الفاعل بين ما إذا كانت المرأة الحبلى التى ماتت قد رضيت مقدماً بالاجهاض أم لا !

ويلاحظ فى باب الاجهاض أن المشرع المصرى لم يفرق فى عقوبة الفاعل بين ما إذا كان الاجهاض قد وقع برضاء المرأة الحبلى أو بدون رضائها ، فالمادة ٢٦١ عقوبات تنص على أن: (كل من أسقط عمداً امرأة حبلى سواء كان برضاها أم لا) . والمادة ٢٦١ عقوبات مصرى مأخوذة عن المادة ٣١٧ عقوبات فرنسى والتى تعرض لها الاستاذان شوفو وهيلى بالنقد قائلين : « خطورة الجريمة ليست هى عينها إن كان الاجهاض برضاء المرأة أو بعدم =

وعلى العكس من قانون العقوبات المصرى وقانون العقوبات الفرنسى ، نلاحظ أن قانون العقوبات البولندى الصادر سنة ١٩٣٢ ينص فى المادة الرابعة عشر منه على القصد الاحتمالى . فالفقرة الأولى من المادة ١٤ من من قانون العقوبات البولندى تنص على أن : ـ الجريمة العمدية لا توجد فقط حينما يريد الفاعل إرتكاب الفعل ، ولكن أيضاً عندما يدرك الأثر المتخلف عن فعله الاجرامى أو الطبيعة الاجرامية لتصرفه ويستمر فى تحقيقه .

فالمادة ١٤ عقوبات بولندى تبين لنا أن المشرع هناك ساوى بين الجرائم ذات القصد الاحتمالى والجرائم ذات القصد المباشر . وان ماذهب إليه المشرع البولندى فى هذا الصدد يتفق مع ما نص عليه قانون العقوبات الألمانى فى المادة ٥٩ منه .

والواقع أن فكرة القصد الاحتمالى وإن كانت مقبولة من الناحية النظرية إلا أنها من الناحية العملية تتطلب المجهود الضخم لمعرفة الادراك

= رضائها . . . وإنه ليؤسف أن مجموعة نصوصنا ليست كالتشريعات الأجنبية التى تميز بين الحالتين » الجزء الرابع ص ٦٣ .

أنظر أيضاً قانون العقوبات البولندى الصادر سنة ١٩٣٢ فى مادتيه ٢٣٢ و ٢٣٤ حيث يفرق فى عقوبة الفاعل بين ما إذا كان الاجهاض برضاء أو بدون رضاء المرأة الحبلى . فيعاقب فى حالة الرضاء بالحبس لمدة خمس سنوات وفى حاله عدم الرضاء بالحبس لمدة عشر سنوات (الغيت فى ٨ مايو ١٩٥٦ بالمرسوم الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٤/٢٧ الذى أباح الاجهاض فى بولندا) .

وأنظر أخيراً قانون العقوبات الايطالى (الصادر سنة ١٩٣٠ والمشهور بقانون روكو) والذى ينص على عقاب من أجهض إمرأة بغير رضاها بالسجن من ٧ إلى ١٢ سنة (مادة ٥٤٥) وإذا توفت المرأة الحبلى تشدد العقوبة من ١٢ إلى ٢٠ سنة (المادة ٥٤٩) أما من يجهض المرأة برضاها فيعاقب بالسجن من ٢ إلى ٥ سنوات (مادة ٥٤٩) أما فى حالة وفاة المرأة فتشدد العقوبة من ٥ إلى ١٢ سنة (المادة ٥٤٩ فقرة ثانية) .

الحقيقى للفاعل . وهذه ناحية نفسية ليس من اليسير معرفتها .

ولو أمعنا النظر فى الجرائم التى يقال عنها جرائم ذات قصد احتمالى لوجدناها جميعاً متعلقة بالأذى، والايذاء الذى يقع على جسم الإنسان بعكس الجرائم العمدية وبعكس الجرائم الخطئية (حريق غير عمدى - هرب المحبوسين باهمال من الحراس) التى تتعرض إلى حالات أخرى غير الأذى والإيذاء الذى يقع على جسم الإنسان . فالقصد الاحتمالى مرتبط بالنتائج التى لحقت بجسم المجنى عليه ، وهذا هو الدافع الأول لتشديد العقوبة على الفاعل ، لأن الجريمة التى وقعت إقترن أو لحق بها ظرف مشدد .

والوضع الخاص الذى عليه نظرية القصد الاحتمالى هو الذى دفع البعض من رجال الفقه من انتقادها والقول بأنها نظرية سطحية ، متناقضة وعديمة الفائدة(١) .

وهذا لأن معظم الجرائم التى يقال عنها أنها ذات قصد احتمالى ، يعاقب عليها المشرع بنفس العقوبة المنصوص عليها للجريمة ذات القصد المباشر (مواد ٤٣ ، ٢٥٧ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ عقوبات مصرى) .

ومع ذلك لم تبين هذه النظرية معيار التفرقة بين القصد غير المباشر والقصد المباشر . فان كانت نظرية القصد الاحتمالى ذات فائدة علمية إلا

---

(١) أنظر سولينياك : ص ٤٧ مكرر وما بعدها ، ليجرو : ص ٢٣٠ و ٢٢٥ وأنظر أيضاً تعليق دوندى دى فابر على حكم محكمة النقض الفرنسية المنشور فى دالوز الدورى سنة ١٩٣٤ القسم الثانى ص ١١٥ .

تراجع الفقرة الأولى من المادة ١٤ عقوبات بولندى . أما الفقرة الثانية من المادة ١٤ عقوبات بولندى فهى تعرف الجريمة غير العمدية بأنها تتوافر إذا كان الفاعل يتوقع النتائج الضارة الواجب ولا يعمل على تجنبها وكذلك إذا لم يتوقع هذه النتائج الضارة وكان فى استطاعته توقعها أو من عليه توقعها .

أنها ليست كذلك من ناحيـة التطبيق سواء فى مصر أو فى بعض البـلاد الأوربية (كالمانيا وبولندا وايطاليا كما سبق ذكره).

فضلا عن ذلك ، فانه لمن الملاحظ أن بعض المواد (كالمادة ٤٣ عقوبات مصرى) ينص فيها المشرع عن الاحتمال بينما فى المواد الأخرى والتى قيل عنها أنها جرائم ذات قصد إحتمالى لا يوجد بها أية كلمة تدل على ذلك. معنى ذلك أن المشرع المصرى الذى وضع تفرقة واضحة بين الجرائم العمدية والجرائم الخطئية ، لم يضع أى حد أو تمييز بين الجرائم ذات القصد العام والجرائم ذات القصد الاحتمالى. كذلك الحال فى البلاد التى نصت صراحة بالمساواة فى العقوبة بين القصد العام والقصد الاحتمالى كالمانيا وبولندا فإنه يحق لنا أن نوجه نفس النقد ، فما هى الحكمة إذن من القول بأن هذه الجريمة ذات قصد غير مباشر ، وتلك ذات قصـد مباشر بينما العقوبة فى الحالتين واحـدة ؟ لذلك نرى أن نظرية القصد الاحتمالى وإن كانت نظرية علمية إلا أنها ليست ذات أثر من الناحيـة العمليـة . وهذا يتفق مع ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية فى ٢٥ ديسمبر ١٩٣٠ (١) بأن القصـد الاحتمالى يقوم مقام القصد الأصيل فى تكوين ركن العمد . وهو لا يمكن تعريفه إلا بأنه نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجانى الذى يتوقع أنه قد يتعدى فعـله الغرض المنوى عليه بالذات إلى غرض آخـر لم ينوه من قبـل أصـلا فيمضى مع ذلك فى تنفيـذ الفعل فيصيب به الغرض غير المقصود . ومظنة وجود تلك النية هى استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه .

الفرع الثالث

الخطأ فى جريمة الإهمال يتعارض مع مبادىء المجتمع

الخطأ فى حـد ذاته غير معاقب عليه قانوناً إذا لم يترتب عنه أية نتيجـة

---

(١) القواعد القانونية ـ الجزء الثانى ص ١٦٨ رقم ١٣٥ .

ضارة(١) ،وكثيراً ما نلاحظ أفراداً ذى طابع مستهتر ، لا ينظرون للأمور نظرة جدية، وعلى الرغم من ذلك لا يقعون تحت طائلة قانون العقوبات مادام تصرفهم الارادى لم يحدث أى ضرر يعاقب عليه قانون العقوبات ، حتى ولو كانت هذه التصرفات قد أزعجت الكثيرين أو ألقت فى قلوبهم الرعب، فمثلا : السائق الذى لحاجة فى نفسه يسرع بسيارته ثم يقف فجأة مما يجعل عجلات سيارته تحدث ضجيجاً مسموعا . هذا التصرف الارادى لا يعاقب عليه القانون ما دام لم يترتب عنه ضرر معاقب عليه (هذا لو استثنينا المخالفات التى تقع وفقاً للائحة السيارات).

إذن الخطأ فى حد ذاته لا يعد فعلا مخالفاً للقانون ، ولكن كما يبدو لنا يعد فعلا مخالفاً لما تعارف عليه المجتمع . فى المجتمع الانسانى يجب أن يكون كل فرد عضواً بانياً وليس هادماً . فالمجتمع الذى يدافع عن الفرد وعن حقوقه هو نفسه المجتمع الذى يحتاج إلى الاستقرار والطمأنينة .

لذلك لا يعتبر الخطأ مخالفاً للاخلاق فقط ، إذ أن الأخلاق ترتبط بالوعى الانسانى ، وإنما مخالفا لقواعد العدالة الاجتماعية ، لأن الخطأ الذى يقع من أحد الأفراد دون إحداث ضرر يعاقب عليه القانون فيه خروج على مبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة ، وعلى الواجبات المفروضة على كل منهم قبل الآخرين .

فالاهمال يتكون أساساً من فعل مادى وهو النشاط الخارجى للعقل البشرى سواء أكان ذلك بعمل إيجابى أو بعمل سلبى. هذا النشاط الخارجى الذى يقوم به الفاعل دون أن يتخذ الحيطة اللازمة الذى يتخذها الانسان العادى

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى — المرجع السابق ص ٧٩٦ بند ٧٨٩ .

لتجنب العواقب التى قد تنتج عن تصرفاته (١) .

وسوف نبين فى القسم الثانى من هذا الكتاب أهمية تقدير الظروف العينية المشددة والعود فى جريمة الاهمال .

(١) الخطأ يتكون من ركنين : ركن مادى وهوالتعدى وركن معنوى وهوالادراك ومقياس التعدى مقياس موضوعى لا مقياس ذاتى - الدكتورالسنهورى فى الوسيط — الجزء الأول طبعة ١٩٥٢ ص ٧٧٩ رقم ٥٢٨ .

الفصل الثانى

الخطأ فى القانون المدنى والقانون الجنائى

تنص المادة ١٦٣ مدنى على أن « كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ».

فهل فكرة الخطأ فى القانون المدنى شبيهة بفكرة الخطأ فى القانون الجنائى أم أن كلا منهما تختلف عن الأخرى ؟

كان هذا الموضوع منذ أمد طويل محل خلاف بين رجال الفقه ورجال القضاء .

فالاستاذان محمد كامل مرسى والسعيد مصطفى من أنصار التفرقة بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى (١) .

انهما يقولان : « يختلف الخطأ الموجب للمسئولية الجنائية عن الخطأ الموجب للمسئولية المدنية . فان المتفق عليه أن المسئولية المدنية تترتب على كل خطأ مهما كان بسيطا . وينبنى على هذا الاختلاف أنه إذا اتهم شخص بارتكاب جريمة من الجرائم غير العمدية ، كالقتل خطأ والإصابة خطأ ، وبرىء هذا الشخص جنائياً على أساس أنه لم يرتكب خطأ ، فلا يوجد ما يمنع من الحكم على هذا الشخص نفسه بالتعويض المدنى على اعتبار أنه ارتكب خطأ موجباً لمسئوليته مدنياً ، لأن درجة الخطأ فى المسئولية الجنائية

---

(١) شرح قانون العقوبات المصرى الجديد ، الطبعة الثالثة ١٩٤٦ ص ٣٩٠ و ٣٩١ نمرة ٣ ، وأنظر كذلك فى نفس المعنى رو الجزء الأول نمرة ٤٠ ، فيدال ومانيول ص ١٩٨ نمرة ١ ، دونديى دىفابر ص ٨٠ نمرة ١٢٨ ، على بدوى وشيرون ص ٧٠ ؛ الدكتور سليمان مرقص فى بحثه المنشور بمجلة القانون والاقتصاد ، السنة الخامسة عشر ص ١٨٥ وما بعدها.

أشد منها فى حالة المسئولية المدنية ». أما الدكتور محمود مصطفى فهو من أنصار الوحدة بين الخطأ فى كل من القانون المدنى والقانون الجنائى (١) ويؤكد ذلك بقوله: «ولما كان السائد فى نطاق القانون المدنى أن أخف خطأ يستوجب مسئولية من صدر منه عن تعويض الضرر ، فكذلك الشأن فى نطاق القانون الجنائى فأخف درجات الخطأ يستوجب العقاب » .

وحتى نستطيع أن نستقر على رأى، لابد وأن نتكلم عن كل من المذهبين: مذهب التفرقة بين الخطأين ومذهب الوحدة بينهما .

المبحث الاول

التفرقة بين الخطأين المدنى والجنائى

الخطأ الجنائى ذو نتائج تخل بالنظام العام فى الدولة ؛ معنى ذلك أن كل شرط يقضى بالاعفاء من المسئولية المترتبة على العمل غير المشروع يعتبر باطلا (الفقرة الثالثة من المادة ٢١٧ مدنى) .

أما القاضى المدنى ، فله مطلق الحرية فى تقدير التعويض ، وله أن يحكم به كما له أن يرفضه . فالخطأ المدنى ليس فى حاجة إلى نص كما هو الحال فى قانون العقوبات والذى يخضع لمبدأ « لاجريمة ولاعقوبة إلا بنص » (المادة ٢٥ دستور) ، وهذا هو مادعى الاستاذ بوزات إلى القول بأن القانون المدنى لا يعطى للخطأ نفس الأهمية التى يعطيها له القانون الجنائى (٢) .

---

(١) شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) الطبعة الأولى ١٩٤٨ ص ٢٢٠ ، أنظر أيضاً فى نفس المعنى جارو : المطولة الجزء الخامس ص ٤٤٨ نمرة ٢٠٥٦ .

(٢) Traité Théorique et Pratique de droit pénal éd. 1951, p. 96.

هذا من جهة ؛ ومن جهة أخرى فان الخطأ الجنائى لا يجازى فاعله إن كان الاثبات قاصرا على القرائن ،وهذا لأن القرينة لا تكفى لإثبات التهمة إذا لم تعضد بدليل آخر .

وهذا يتفق مع قاعدة أن عبء الاثبات يقع على عاتق من يدعى أمراً جديداً Actori incumbit probatio, sed in exeptione reus fit actor وأخيراً فان مدة تقادم الدعوى المدنية خمس عشرة سنة ؛ بينما مدة التقادم فى الدعوى العمومية المتعلقة بجنحة هى ثلاث سنوات .

والأستاذان فيدال ومانيول وهما من أنصار التفرقة بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى يقولان بأن « الرعونة والاهمال يجب أن يفسرا تفسيرا يختلف فى الدعوى المدنية عنه فى الدعوى العمومية لاختلاف وجهه النظر الذى تقدم به كل من الدعويين (١) .

وكذلك يقول الأستاذ برت دى جريساى Brethe de Gressaye : بأن « الرجل لا يسأل جنائيا عن كل تصرفاته غير المشروعة أو المخالفة القانون ، وإنما فقط عن عدد معين من التصرفات المنصوص عليها مقدماً فى قانون العقوبات ؛ بينما يسأل الرجل فى القانون المدنى عن جميع أفعاله التى يترتب عليها أى اعتداء على حق لآخر (٢) .

---

(١) Cours de droit cri minel 9e éd. 1948, p. 198 n. 1

وأنظر أيضاً من أنصار التفرقة : شمت ص ١٨٥ ، سالومون : رسالة دكتوراه أيكس سنة ١٩١٩ عن الخطأ المدنى والخطأ الجنائى ص ١٨ و ١٩ .

(٢) Revue Generale de droit, 1923, p. 125 ؛ يراجع أيضاً الدكتور محمد عصفور فى كتابه جريمة الموظف العام طبعة ١٩٦٣ ص ١٦٦ وما بعدها إذ أوضح تحت عنوان وحدة الخطأين المدنى والجنائى أو ازدواجها الآراء المختلفة التى اثيرت فى هذا الصدد .

ويقول الدكتور محمود نجيب حسنى فى القسم العام من شرح قانون العقوبات طبعة ١٩٦٢ =

يضاف إلى ما تقدم أن القضاء لم يكن أقل من الفقه فى عدم الاستقرار بشأن التفرقة بين الخطأين المدنى والجنائى أو الوحدة بينهما .

بلجيكا لم تاخذ بمبدأ التفرقة بين الخطأين :

وعلى الرغم من كل ما تقدم فان المشكلة التى نحن بصددها لم تتعرض لها بلجيكا وهى بذلك تكون على عكس البلاد الأخرى كفرنسا وايطاليا ومصر ؛ وهذا لأن ، الوحدة بين الخطأين المدنى والجنائى لم تكن محلا لمعارضة أحد من رجال الفقه كما لم تطرح يوما أمام رجال القانون لمناقشتها .

وهذا واضح من قول الأستاذ ليجرو : بان الخطأ الجنائى شبيه تماما بالخطأ المدنى إذ أن الخطأ الجنائى له نفس طبيعة الخطأ المدنى faute aquilienne [1] وأيد قوله بعدة أحكام لمحكمة النقض البلجيكية (نقض جنائى بلجيكى أول فبراير ١٨٧٨ بازيكريزى ١٨٧٧ القسم الأول ٩٢ ؛ ١٧ يوليو ١٨٨٤ بازيكريزى القسم الأول ٢٧٥ ؛ ٢٦ نوفمبر ١٩٢٥ بازيكريزى ١٩٢٦ القسم الأول ٧٧ ؛ ١٣ يناير ١٩٢٧ بازيكريزى ١٩٢٧ القسم الأول ١٢٢) [2] .

= ص ٧٩٢ هامش رقم ٣ بأن الأهمية العملية للقول بوحدة الخطأ الجنائى والمدنى أو ازدواجها هى تحديد مدى ما للحكم الجنائى من حجية فى الأعمال المدنية : فاذا قلنا بوحدة الخطأ كانت البراءة لانتفاء الخطأ مقتضيه حتما رفض الدعوى المدنية المؤسسة على هذا الخطأ ، إذ انتفاء الخطأ الجنائى يعنى فى اوقت نفسه انتفاء الخطأ المدنى ، أما إذا قلنا بازدواج الخطأ فمن المتصور أن يقضى بالبراءة ثم يحكم بالتعويض دون تناقض بين القضائين .

(١) نسبة إلى قانون أكيليا السابق شرحه فى المقدمة من هذا الكتاب والذى وضع فى القرن الثالث قبل الميلاد لتعويض المضرور عما يصيبه من أضرار نتيجة جرح أوقتل أحد العبيد أو الحيوانات أو عن اتلاف الأشياء المملوكة له .

(٢) Legros ص ١٧٥ نمرة ٢٠١ ، وفى نفس المعنى J. Ditte : فى الخطأ المدنى والخطأ الجنائى رسالة دكتوراه باريس سنة ١٩١١ ص ٤

التفرقة بين الخطأين أمام القضاء المصرى :

أما القضاء المصرى فظل لعهد ليس بالبعيد يأخذ بالتفرقة بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى (١) وهذا واضح مما قضت به محكمة أسيوط الكلية فى ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٨ بان الحكم بالبراءة فى تهمة القتل خطأ لا يمنع من الحكم بالتعويض وذلك لاختلاف درجة الخطأ والاهمال من الوجهة الجنائية عنه من الوجهة المدنية (٢) وكذلك كان الحال فى فرنسا (٣) حتى سنة ١٩١٢ حيث أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكمها الشهير فى ١٨ ديسمبر ١٩١٢ بالوحدة بين الخطأين المدنى والجنائى (٤) .

ففى مصر أولا قضت محكمة النقض المصرية فى ٢٣ أبريل ١٩٣١ (٥) بانه لا يكفى لمساءلة شخص جنائيا عما يصيب الغير من الأذى بفعل حيوانه أن يثبت أن ذلك الحيوان مملوك له . فإن ذلك إذا صح مبدئياً أن يكون سبباً للمسئولية المدنية فانه لا يكفى فى تقرير المسئولية الجنائية التى يصح أن يكون لها محل إلا إذا ثبت على المالك نوع من أنوع الخطأ فى المحافظة على حيوانه ومنع إذاه عن الغير .

لو أمعنا النظر فى حكم محكمة النقض لوجدنا أن هناك حالات تكفى

---

(١) استئناف مصر الاهلية ٢٨ يناير ١٩٢٨ المحاماة السنة ٩ ص ٣٨٠ رقم ٢١٢، الاسكندرية الاهلية ١٤ ديسمبر ١٩٢٩ المحاماة السنة ١٠ ص ٥٩٨ رقم ٢٩٨ .

(٢) محكمة أسيوط الكلية ٨ نوفمبر ١٩٣٣ المحاماة السنة ١٤ (القسم الثانى) ص ٤٢٥ .

(٣) دائرة العرائض الفرنسية ١٦ مايو ١٨٨٧ سيرى ١٨٨٨ القسم الأول ص ٧٣ ، نقض مدنى فرنسى ١٥ أبريل ١٨٨٩ القسم الاول ص ١٩٢ ، وأنظر أيضاً الاستاذين أوبرى ورو ـ الجزء الثامن ص ٤١٠ .

(٤) نقض مدنى فرنسى ١٨ ديسمبر ١٩١٢ سيرى ١٩١٤ القسم الأول ص ٢٤٩ وتعليق موريل ، دالوز ١٩١٥ القسم الأول ص ١٧ وتعليق سارو .

(٥) فى نفس المعنى فى فرنســا ، أنظر : ـ سيرى ١٩٠٧ القسم الأول ١٢٥ ، دالوز ١٩٠٩ القسم الثانى ص ٢٥٠ ، دالوز ١٩٠٩ القسم الثانى ص ٣١٨ .

المساءلة المدنية ومع ذلك لا تكون محلا للمؤاخذة الجنائية (١) فالخطأ المدنى إما أن يكون منسوبا أو مفترضا . والخطأ المدنى المنسوب ، وحده ، وهو الذى يمكن اثارته أمام المحاكم الجنائية للمطالبة بالتعويض المدنى بصفة فرعية لدعوى عمومية تقام ضد الفاعل. أما الخطأ المفروض فهو من اختصاص المحاكم المدنية إذ أن المضرور امام المحاكم الجنائية ملزم باثبات خطأ الفاعل . لهذا تقبل دعوى المسئولية المدنية المبنية على الخطأ المفروض أمام المحاكم المدنية استناداً على عدم القيام بواجب الرقابة أو التوجيه أو الادارة الذى يلتزم به الفاعل قبل تابعيه ومن يعملون تحت إشرافه أو من حيوانه الذى يلتزم بحراسته .

وهذا مايدفعنا أن نقول بأن حكم محكمة النقض المصرية لم يأت بمبدأ جديد ، فإن ماقضت به هو تطبيق للقواعد العامة . وعلى ذلك فإن هذا الحكم لا يوضح ما نهدف إليه من اظهار أن التفرقة بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى تتعارض مع مبادىء العدالة ومع التفسير الصحيح للقانون .

إننا لا نستطيع أن نفرق بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى . فهل يتفق مع مبادىء العدالة أن الخطأ الجنائى مهما كانت جسامته يسقط بالتقادم الثلاثى (بعد ثلاث سنوات) بينما الخطأ المدنى مهما كان بسيطا يسقط بمضى خمس عشرة سنة (بعد خمس عشرة سنة) ؟ هذه التفرقة تؤدى الى تناقض الأحكام كما تزعزع ثقة الجمهور بها .

فإذا كانت المادة ١٦٣ مدنى مصرى تنص على : « كل خطأ . . . » فإن المادة ٢٣٨ عقوبات مصرى تنص على : « من قتل نفساً خطأ . . . »

---

(١) هذا الحكم مأخوذ عن الاستاذ جندى عبدالملك : الموسوعة ، الجزء الخامس ص ٨٥٧

إذن فما هو الدليل لدى أنصار التفرقة حينما يقولون بأن الخطأ الجنائى لابد وأن يكون أكثر جسامة من الخطأ المدنى،ونحن أمام النصين الواردين بالقانون المدنى والقانون الجنائى ؟ أما أنواع الخطأ التى حددتها المادة ٢٣٨ عقوبات فهى أنواع يحتوى مضمونها على جميع أنواع الخطأ الممكنة ، ولم يشترط فيها قانون العقوبات أى قسط من الخطورة أو الجسامة (١) .

نحن نعرف أن الخطأ مسألة موضوعية متروكة لتقدير القاضى ، فهل نترك تقدير خطورة الخطأ أيضا إلى القاضى الجنائى ؟

فقد يرى البعض الخطأ جسيما،ويراه البعض الآخر أقل جسامة. وهكذا. فهذا الخلاف فى التقدير لهخطورته الكبرى فى المجتمع وعلى ثقة الجمهور بالعدالة. حقا ان القاضى الجنائى مقيد بنصوص القانون ، ولا ، جريمة ولا عقوبة إلا بنص ، ولكن تقدير الفعل ومعرفة ما إذا كان هناك خطأ أم لا تعتبر مسألة موضوعية متروكة لتقدير القاضى المدنى أو الجنائى حسب الأحوال .

وكما سبق أن قلنا بأننا لا نبحث هنا عن الخطأ المدنى بمعنى الكلمة وإنما عن الخطأ المدنى الذى يرتبط فى نفس الوقت بالخطأ الجنائى .

المبحث الثانى
الوحدة بين الخطأين : المدنى والجنائى

لو إستثنينا بلجيكاواستقرار الفقهوالقضاء فيها على الوحدة بين الخطأين

---

(١) أنظر أيضاً فى نفس المعنى المادة ٤١٩ عقوبات بلجيكى ، والفقرة الأولى من المادة ٥٨٩ عقوبات ايطالى وكذلك الفقرة الأولى من المادة ٥٩٠ عقوبات ايطالى — ففى هذين القانونين لم يذكر أى من المشرعين أنواع الخطأ كما فعل المشرع المصرى ومن قبلة المشرع الفرنسى ، وزيادة على ذلك تتجه التشريعات الحديثة إلى تلافى ذكر أنواع الخطأ ما دام هناك تعبير واحد يؤدى إلى المعنى المطلوب ، وهذا ما جعلنا فيما سبق ننادى بالاكتفاء بكلمة واحدة تعبر عن جميع أنواع الخطأ الممكنة ككلمة الاهمال أو عدم الاحتياط .

المدنى والجنائى منذ القرن التاسع عشر ، لوجدنا معظم البلدان الأخرى كانت تفرق بين الخطأين واستمر الحال كذلك حتى ١٨ ديسمبر ١٩١٢ حيث أقرت محكمة النقض الفرنسية بالوحدة بين الخطأين المدنى والجنائى(١) . وقام حكم محكمة النقض الفرنسية بدور كبير فى تغيير اتجاهات الكثيرين من رجال الفقه والقضاء .

استقرار القضاء على مبدأ الوحدة بين الخطأين : —

يتلخص موضوع الدعوى التى قضت فيها محكمة النقض الفرنسية فى حكمها الشهير بالوحدة بين الخطأين فى أن عاملا قد جرح فى حادث نشأ عن خلل بالمصعد الكهربائى ، وكان السبب الرئيسى فى وقوع الحادث يرجع إلى خطأ عامل آخر يعمل فى مؤسسة أخرى غير التى يعمل بها العامل المجنى عليه ؛ فطالب صاحب المؤسسة التى يعمل بها المجنى عليه صاحب المؤسسة التى يعمل بها الجانى بأن يدفع له جميع التعويضات التى دفعها لعامله المجنى عليه طبقاً لقانون ٩ أبريل ١٨٩٨ بشأن اصابات العمل .

ولما كانت الدعوى المدنية قد أقيمت بعد فوات ثلاث سنوات من وقوع الحادث ، تمسك المدعى عليهم بالتقادم ، لأن الخطأ الذى وقع من الجانى يعد جرحا باهمال وبالتالى فان الدعوى المدنية تتبع الدعوى العمومية وتسقط بنفس مدة التقادم التى تسقط بها الدعوى العمومية .

وكتب الأستاذ موريل تعليقه على هذا الحكم مناشداً الوحدة بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى . فالقاضى المدنى لا يستطيع أن يحكم بالتعويض عن المسئولية إلا إذا تعرض إلى القول بأن أساس هذه المسئولية هو الجرح خطأ . وبما أن الدعوى العمومية قد سقطت بالتقادم فيترتب على ذلك أن

---

(١) نقض مدنى فرنسى ١٨ ديسمبر ١٩١٢ سيرى ١٩١٤ القسم الأول ص ٢٤٩ وتعليق موريل ، دالوز ١٩١٥ القسم الأول ص ١٧ وتعليق سارو .

الدعوى المدنية التى نشأت عن هذه الجـريمة تنقضى أيضـاً بنفس التقـادم ، وهذا نتيجة لمبدأ الوحدة المنصوص عليه بشأن تقادم الدعوى المدنية والدعوى العمومية فى قانون الاجراءات الجنائية (المواد ٢ ، ٦٣٧ ، ٦٣٨ ، ٦٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى).

وبعد أن استقرت محكمة النقض الفرنسية على هذا الرأى سنة ١٩١٢ ، إتجه معظم رجال القانون إلى تأييد فـكرة الوحـدة بين الخطأين المـدنى والجنائى كما سبق أن أوضحنا .

القضاء المصرى يؤيد الوحدة بين الخطأين :

بعـد تردد كبـير إتجهت محكمـة النقض المصرية إلى تأييد فـكرة الوحدة بين الخطأين المدنى والجنائى(١).

وأقرت الدائرة الجنائية بمكمة النقض المصرية فى ٨ مارس ١٩٤٣(٢) فى دعوى موجزها : بأن سائق سيارة أتوبيس قد إتهم بأنه فى ٧ فبراير ١٩٣٩ إرتكب خطأ نجم عنه اصـابة ثلاثة من الركاب ، إذ أنه أثناء الرحـلة شاهد شخصاً كان يقود حمارا فى الجهـة المضادة لسير السيارة يحمـل فوق ظهره لبشتين من القصب ، فأراد السائق مفـاداته فمـال بالسيارة إلى حافة الجسر وتصادف أن كانت تلك الحافة خالية من الأتربة ، فانقلبت السيارة بمن فيهـا من الركاب ، وترتب على ذلك إصـابة ثلاثة من الركاب وهم الذين

---

(١) نقض مدنى مصرى ١٤ ديسمبر ١٩٣٩ ـ مجموعة القواعد القـانونية (مدنى) الجزء الثالث ص ٢٥ نمرة ١٣ وهو منشور أيضاً بمجلة المحاماة السنة العشرين ص ٧٦٤ .

(٢) مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء السادس ص ١٩٣ بند ١٣٣ ، وفى نفس المعنى أقرت محكمة النقض الفرنسية بأن المادتين ٣١٩ و ٣٢٠ عقوبات تعاقبان عن القتل والاصابة الخطأ دون نظر لجسامة الخطأ المرتكب : دائرة العرائض ١٧ ينـاير ١٩١٧ و ١٣ نوفمبر ١٩١٧ دالوز الدورى ١٩٢٢ القسم الأول ص ٣١ ، نقض جنائى ٢٣ أبريل ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٥ ص ٥٢٤ .

أقاموا الدعوى المدنية مطالبين بالتعويض عما أصابهم من أضرار . ولما كانت المحكمة الجنائية قد حكمت ببراءة المتهم لعدم وقوع أى خطأ منه ، فانتهت محكمة النقض إلى انتفاء مساءلته مدنياً عن الأضرار التى نتجت عن واقعة ثبت فيها براءته .

وقالت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض : « أن القانون قد نص فى المادة ٢٤٤ عقوبات على عقاب « كل من تسبب فى جرح أحد من غير قصد أو تعمد بأن كان ذلك ناشئاً عن رعونة أو عن عدم إحتياط وتحرز أو عن اهمال أو عن عدم انتباه أو عدم مراعاه اللوائح ... » وهذا النص ولو أنه ظاهر فيه معنى الحصر والتخصيص إلا أنه ، فى الحقيقة والواقع ، نص عام تشمل عباراته الخطأ بجميع صوره ودرجاته ، فكل خطأ مهما كانت جسامته، يدخل فى متناولها . ومتى كان هذا مقرراً فإن الخطأ الذى يستوجب المساءلة المدنية بمقتضى المادة ١٥١ من القانون المدنى (المادة ١٦٣ مدنى جديد) ، ما دام الخطأ ، مهما كان يسيراً ، يكفى قانوناً لتحقق كل من المسئوليتين .

وإذا كان الخطأ ذاته فى الحالتين ، فان براءة المتهم فى الدعوى الجنائية لعدم ثبوت الخطأ المرفوعة به الدعوى عليه تستلزم حتماً رفض الدعوى المدنية المؤسسة على هذا الخطأ المدعى » .

يخلص من ذلك أننا لو وحدنا بين الخطأين المدنى والجنائى ، فان الخطأ مهما كان بسيطا يكون محلا للمساءلة الجنائية والمساءلة المدنية ، ومعنى ذلك أن كل خطأ يكون محلا للتعويض عما ترتب عنه من أضرار كما يكون محلا للعقوبة عما ترتب عنه من مخالفة لقانون العقوبات .

ومن جهة أخرى فإن الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ مدنى تنص على أن : — تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر

وبالشخص المسئول عنه . وتسقط هذه الدعوى فى كل حال ، بانقضاء خمسة عشر سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع » .

ولقد تضمنت الفقرة الثانية مايدل على ارتباط الخطأ المدنى بالخطأ الجنائى فتأمر بانه : — « إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة فان دعوى التعويض لاتسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية (١) .

لذلك نستطيع أن نقول بان المشرع المصرى أنهى الخلاف الذى كان سائداً بين الفقه والقضاء بالفقرة الثانيه من المادة ١٧٢ مدنى إذ أن الدعوى الناتجة عن جريمة تخضع لمدة التقادم الخاصة بالدعوى العمومية المقامة عن نفس الجريمة .

وأخذاً بمبدأ الوحدة بين الخطأين المدنى والجنائى سنصل إلى إستقرار قضائى ، إذ أننا سنتجنب الخلاف والتناقض بين أحكام المحاكم المدنية وأحكام المحاكم الجنائية .

وفى حكم لمحكمة بنها الابتدائية فى ٢٢ ديسمبر ١٩٥٣ تقول فيه (٢) بأنه من المقرر قضاء أن لاتباين أصلا فى الخطأ فى كل من القانونين المدنى والجنائى ،وأن المسئولية سواء أكانت مدنية أو جنائية فقوامها الخطأ وحده

---

(١) فى نفس المعنى المادة ٢٢ اجراءات جنـــائية بلجيكى التى تنص على أن الدعوى العمومية والدعوى المدنية الناتجة عن جنحة يتقادمان بعد ثلاث سنوات كاملة ، وكذلك أنظر نقض مدنى فرنسى ١٠ يونيو ١٩١٧ سيرى ١٩٢٠ القسم الأول صفحة ١٧١ ، ١٢ يونيو ١٩١٥ سيرى ١٩١٥ القسم الأول صفحة ٧٠ ، ٢٣ مارس و ٢٨ مايو ١٩١٦ سيرى ١٩١٨ القسم الأول صفحة ٣٦ ، ٣٠ ديسمبر ١٩٢٩ دالوز الأسبوعى ١٩٣٠ صفحة ٩٨ ٢٠ مايو ١٩٣٦ دالوز الدورى ١٩٣٦ القسم الثانى صفحة ٨٨ .

(٢) المحاماة السنة ٣٤ صفحة ١٣٠١ نمرة ٦٤٤ .

دون حاجة إلى درجة معينة من الجسامة (هذا وقاضى الموضوع له مطلق الحرية فى تقدير الواقعة واستخلاص الخطأ منها (١) ولكن تكييفه القانونى فى استنتاج الخطأ يخضع لرقابة محكمة النقض) (٢).

هذا ولا يقدح القول بأن المشرع المصرى قد أخـــذ فى المادة ١١٦ مكرراً ب عقوبات بمبدأ الخطأ الجسيم والضرر الجسيم ، وهذا لأن المادة ١١٦ مكرراً ب تعتبر استثناء من القاعدة العامة وهى معاقبة الفاعل عن الخطأ الذى يترتب عنه ضرر للغير مهما كان بسيطا .

وفى هذا المعنى يقول الدكتور محمد عصفور (٣) بأن المشرع الجنائى يستطيع أن يعاقب على صور من الخطأ وهذه سياسة تشريعية وضعية ليس من شأنها انكار الطبيعة المشتركة بين الخطأين المدنى والجنائى ، ذلك أنه قد تدفع المشرع الجنائى ظروف خاصة إلى أن لا يعاقب على كل صور الخطأ ، كما هو الشأن فى المسئولين عن حوادث السيارات حيث تدخل هذه السيارات وسيلة حديثة للمواصلات ، وقد يدل التشريع الجنائى عن هذه السياسة فيعاقب على كل صور الخطأ ، وهو قد يشدد فى العقاب نتيجة اضطراد استخدام السيارات وما يلاحظه من تراخ من جانب القضاء فى العقاب . فاختلاف السياسة التشريعية لا يقضى أن هذه الطبيعة الخاطئة أو الآثمة

---

(١) نقض جنائى فرنسى ٣ مايو ١٩٢٨ Gaz. Pal ١٩٢٨ القسم الثانى صفحة ١٤٧ ، ٢٩ نوفمبر ١٩٢٨ Bull. Crim نمرة ٢٩٠ ، ٢٠ فبراير ١٩٣١ Bull. Crim نمرة ٤٩ .

(٢) نقض جنائى فرنسى ١٢ نوفمبر ١٨٧٥ دالوز ١٨٧٦ القسم الأول ص ١٤١ .

(٣) جريمة الموظف العام وأثرها فى وضعه التأديبى - طبعة ١٩٦٣ ص ١٦٩ هامش رقم ١ .

ملازمة للفعل حتى قبل العقاب عليه ، وكل ما فى الأمر أن المشرع الجنائى لا يرى الظرف مناسبا للعقاب .

ماهية الخطأ فى المسئولية المدنية :

فضلا عن كل ما تقدم فإن الخطأ فى المسئولية المدنية إما أن يكون نتيجة لتعاقد (المادة ٢١٥ مدنى وما بعدها) وإما أن يكون نتيجة لجريمة (المادة ١٦٣ مدنى وما بعدها) .

ولكن يحدث أحيانا أن عدم القيام بالتزام تعاقدى يرتبط بخطأ جنائى يقع من المدين ، فاننا لانستطيع هنا تطبيق المادة ٢١٥ مدنى وما بعدها إذ أن المدنى تسرى عليه فى هذه الحالة قواعد المسئولية الجنائية حيث يقوم بالتعويض عن الأضرار التى نجمت والتى لم يكن من الاستطاعة توقعها وقت ابرام العقد . ولقد أقرت دائرة العرائض الفرنسية فى ١٤ ديسمبر ١٩٢٦ فى موضوع يتعلق بطبيب يدير مستشفى ، وقد ترتب على اهماله فى الملاحظة والرقابة أن هرب مريض مصاب بمرض عقلى .. الخ(١) ففى هذه الحالة يوجد ارتباط بين الخطأ التعاقدى الذى وقع من الطبيب بناء على العقد (عدم قيامه بما التزم به من ملاحظة المريض) وبين الخطأ الجنائى (اهمال ترتب عليه هرب مريض بمرض عقلى). ففى هذه الحالة يكون التعويض بناء على قواعد المسئولية الجنائية وليست المسئولية المدنية .

حقا أن المسئولية التعاقدية تزيل المسئولية الجنائية بين طرفى التعاقد ، وفى حالة عدم قيام أى تدليس من أحدهما إزاء الآخر فان المسئولية لا تنشأ إلا إذا كان هناك خطأ فى تطبيق العقد ، والمادة ١٦٣ مدنى ليس لها مجال فى التطبيق فى مثل هذه الحالة . ولكن حتى نقول بأن المسئولية التعاقدية هى

---

(١) دائرة العرائض بمحكمة النقض الفرنسية ١٤ ديسمبر ١٩٢٦ سيرى ١٩٢٧ القسم الأول ص ١٠٥ ، دالوز ١٩٢٧ القسم الأول ص ١٠٥ وتعليق الاستاذ جوسران .

التى نشأت فيجب أن تكون هذه المسئولية قد تولدت عن العقد وفى حدود العقـــد ، لأن الحالة التعاقدية تسدعى الثقة بين المتعاقدين وليست الخيانة أو الخداع من أحدهما نحو الآخر . فاذا كان هناك تدليس فى تطبيق العقـد فإن التزاما جديدا يختلف عن العقـد وبعيدا عنه قد تولد عن هذا التدليس مما يستدعى أن تطبق قواعـد المسئوليـة التقصيرية وليست قواعد المسئولية التعـاقدية .

* * *

يخلص من كل ماسبق ذكره فى باب الخطأ أن الخطأ فى جريمة الاهمال هو التصرف الارادى لشخص مميز ، لم يتخذ الحيطة والحذر المألوفين لدى الرجل العادى عند قيـامه بهذا التصرف الذى أحدث ضررا بالغـير . هذا التصرف الارادى نجم عنه نتيجة ضارة توقعها الفاعل أو كان من اليسير عليه أن يتوقعها ولـكنه لم يهدف إلى احداثها ولم يقصد وقوعها .

وهذا مادفعنا أن نميز بين الخطأ فى جريمة الاهمال والقصد فى الجريمة العمدية من جهة ، والقصد الاحتمالى من جهة أخرى .

إذن النتيجـة الضـارة (الركن المادى) للخطأ (للاهمال الذى وقع من الفاعل) سواء من التصرف الإيجابى أو السلبى هى السبب الرئيسى لقيـام المسئولية الجنائية . أما فى الجريمة العمدية ، فإن القصد الجنائى «الركن الأدبى» أو بمعنى آخـر الغرض الذى يهدف اليه الفـاعل يكفى لاتهامه أمام المحـاكم الجنائيـة . مثال ذلك الشروع فى الجنايات يكفى لمعاقبة الفاعل [1] :

---

(١) المادة ٤٦ عقوبات تعاقب على الشروع فى الجنايات عموماً .

بينما تنص المادة ٤٧ عقوبات على عدم العقاب على الشروع فى الجنح إلا فى الحالات التى ينص عليها القانون .

ورغم هذا الخلاف الجوهرى فى الركن الأدبى بين كل من الجريمة الخطئية والجريمة العمدية إلا أن الجريمتين تتحدان فى عنصر الاتهام إذ أن العمل أو التصرف لابد وأن يقع بمحض إرادة الفاعل الذى يتمتع بالتمييز والأهلية .

هذا الارتباط يرجع إلى الدافع الداخلى لدى الفاعل ، فى كل منهما « أى العوامل النفسية » والذى ترتب عنه التصرف الخارجى « البدنى » ، وهذا ماسميناه بصفة عامة فى سرد الموضوع بالتصرف الإرادى(١) .

وفى الفصل الثانى تكلمنا عن الخطأ المدنى والخطأ الجنائى ، وعن أقوال أنصار التفرقة بين الخطأين ، واتجهنا نحو الرأى السائد بين الفقه والقضاء وهو الوحدة بين الخطأين إذ أن الإدعاء بأن القانون يستلزم أن يكون الخطأ على درجة من الجسامة ليس إلا وهم قانونى يقودنا إلى الافراج عن كثير من المذنبين .

وذكرنا بأن الخطأ فى حد ذاته لا يعاقب عليه إلا إذا ترتب عنه ضرر بالغير (هذا لو استثنينا عدم إتباع اللوائح ومايترتب عنه من آثار قانونية) .

معنى ذلك أن التصرف الإرادى فى جريمة الإهمال لاعقاب عليه إذا لم ينجم عنه نتائج ضارة ، وعلى ذلك فالفرد الذى يزعج السكان الآمنين بأفعاله الخطرة والمزعجة لا يعاقب إذا لم يترتب على خطئه ضرر مادى أو بدنى بالغير : وهذا يعد نقصاً غير مستساغ فى قانون العقوبات . فالقانون الذى يجازى عن الشروع فى إتيان الفعل فى الجرائم العمدية ، هو نفسه القانون الذى لم يذكر شيئاً عن هؤلاء الذين تأخذهم حماقة الطيش . فالخطأ فى حد ذاته سواء أكان فعلا إيجابيا أو سلبيا فإنه يتنافى مع الرسالة الإجتماعية .

---

(٢) فى هذا المعنى يقول الدكتور السنهورى أن الخطأ فى المسئولية التقصيرية يقوم على ركنين : الركن الاول مادى وهو التعدى Culpabilité والركن الآخر معنوى وهو الادراك imputabilité، الوسيط الجزء الاول ص ٧٧٨ رقم ٥٢٧ .

الباب الثانى

الضــــرر

التصرف الارادى لابد وان يسبق النتيجة غير المشروعة :

ففى الجريمة العمدية ، الجزاء لا يتوقف على تحقق الضرر لأن القصد الجنائى فى هذا النوع من الجرائم هو الركن الأساسى لتوقيع الجزاء . ولذلك لاحظنا أن الشروع الذى يعد بدءاً فى التنفيذ ولا يترتب عليه أى أثر مادى يعاقب عليه فاعله كما هو مبين فى المادتين ٤٦ و٤٧ عقوبات .

وعلى عكس ذلك الجريمة الخطئية والتى تستلزم تحقق الضرر لانه الشرط المتكافىء مع العقاب **La condition sine qua non de la peine**

فالفاعل فى الجريمة الخطئية يعتبر مسئولا إذا وقع ضرر نتيجة تصرفه الارادى. معنى ذلك أن المسئولية فى جريمة الإهمال تعد إذن مسئولية عينيـة ، لأنها مرتبطة بالنتيجة غير المشروعة التى أسفر عنها تصرف الفاعل .

مثال ذلك : فى قرية من القرى ، إذا ما وقف شخص أمام حقل به ذره وأراد الصيد فاطلق عيارا ناريا . إنه قد أخطأ فى اطلاق عيار نارى فى مثل هذه الظروف لأنه لم يتخذ الحيطة اللازمة ليتأكد عما إذا كان هناك أحد فى حقل الذرة أم لا .

هذا التصرف الارادى فى حد ذاته لا يعاقب عليـه القانون ما دام لم يحدث ضررا بالغـير .

لنفرض وقت إطلاق العيـار النارى كان أحـد المارة يسير فى الجهـة الأخرى من الحقل وأصابته الطلقة النارية ، فإننا لانستطيع القول بأن الفاعل كان يريد قتله ، ولـكننا نستطيع القول بأنه لم يكن يقظا لتلافى ما قد ينتج من عواقب ، ولذلك يعد مسئولا مسئولية جنائية عن جريمة القتل بإهمال

إن كان المجنى عليه قد مات ؛ أو الجرح بإهمال إن كان قد أصيب بجروح فقط أو تخلف عنها عاهة مستديمة .

معنى ذلك أن العقاب فى جريمة الاهمال يتوقف على النتيجة الضارة .

لذلك حكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٣ فبراير ١٩٣٨ بأن شركة الغاز والكهرباء (لبون) مسئولة عن موت عامل التليفون لأنه مات على أثر صاعقة كهربائية وقت أن كان يقوم بإصلاح أحد الأسلاك التليفونية[١] .

(شركة الغاز والكهرباء مسئولة لأنها لم تخطر هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية عن هذا الخطر الجسيم ولم تضع لوحات كبيرة موضح عليها ذلك ، كما أن المواد العازلة بعيدة عن الأرض وقليلة الوضوح).

الواقعة تبين لنا أن شركة الغاز والكهرباء إرتكبت خطأ جسيما (عمل سلبى Omission) بأنها لم تخبر إدارة التليفونات بالخطر الذى قد يتحقق من الأسلاك الكهربائية التى توجـــد فى الأماكن التى تجرى فيها إصلاح الأسلاك التليفونية .

هذا من جهه ، ومن جهة أخرى أنها لم تقم بالعناية التى يجب القيام بها فى الأسلاك الموصلة للكهرباء سواء بتغطيتها بمواد عازلة أو بوضع علامات تبين خطورة هذه الأسلاك .

هذا العمل السلبى لم تؤاخذ عليه شركة الكهرباء قبل أن يترتب عنه وفاة عامل هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية . ولكن بعد وفاة

---

(١) مجلة التشريع والقضاء المصرية ، السنة ٥٠ ص ١٤٣ ، وفى نفس المعنى محكمة الاستئناف المختلطة ٣١ مارس ١٩٣١ ، مجلة التشريع والقضاء السنة ٤٣ ص ٥٠٦ ، ٢١ نوفمبر ١٩٣٥ ، مجلة التشريع والقضاء السنة ٤٨ ص ٣٣ .

العامل ؛ تسأل شركة الكهرباء عن وفاته التى كانت نتيجة لخطئها .

إذن كما سبق أن أوضحنا لا يعاقب القانون على العمل الايجابى أو السلبى إلا إذا نجم عنه ضرر بالغير ، سواء أكان هذا الضرر مادى كالحريق غير العمدى أو بدنى كالقتل أو الجرح غير العمدى . والخطأ فى هذه الحالة يعتبر اعتداء على حق مشروع يحميه القانون وهذا هو الذى يؤدى بالقضاء إلى معاقبة الفاعل جنائيا وتعويض المضرور عما لحقه من أضرار .

الفصل الأول

الشروط الواجب توافرها فى الضرر

الضرر هو الأثر الخارجى للخطأ الذى وقع من الفاعل فيشترط فى هذا الأثر أن يكون حقيقيا réel ؛ معنى ذلك أن يكون الضرر مؤكدا certain وحالا actuel ؛ أى لا يوجد خلاف فى صحة وجوده أو فيمن وقع عليه. إذن الضرر لا يفترض بل لا بد وأن يكون حقيقة واقعة .

وينتقد بعض رجال القانون عبارة « الضرر الحال » بقولهم : ليس الضرر الذى يشترط أن يكون حالا بل الحقوق المغتصبة هى التى يشترط فيها ذلك [1]. فيبدو أن أصحاب هذا الرأى يريدون التفرقة بين كلمة الضرر وعبارة الحقوق المغتصبة ، ولكننا نرى أن الحقوق المغتصبة ما هى إلا النتيجة الضارة التى ترتبت عن خطأ الفاعل ؛ والمقصود بالضرر الحال هو ما لحق حقوق الغير من خسائر .

وليس المقصود بالضرر الحال هو الضرر الحاضر وإنما الضرر الذى يقع بالمجنى عليه سواءاً أكان حاضرا أو مستقبلا . والقاضى عند تقديره للضرر الحال ، عليه أن يراعى كل التطورات التى قد تحدث مستقبلا [2].

وقد أقرت محكمة النقض المصرية فى ١٦ يونيو ١٩٤٧ بأنه «يجب بمقتضى القانون لصحة طلب المدعى بالحقوق المدنية الحكم له من المحكمة الجنائية

---

(١) تولمون ومور : الضرر البدنى والادبى فى القانون طبعة ١٩٥٥ ص ١٧ .

(٢) بلانيول ـ ريبير واسمان ـ الجزء السادس ص ٥٤٤ ، نقض مدنى فرنسى ٢٨ مايو ١٩٤١ جازيت المحاكم ١٩٤١ القسم الثانى ص ٣٧١ .

بتعويضات مدنية أن يكون الضرر الذى يدعيه ثابتاً على وجه اليقين ، واقعاً حتما ولو فى المستقبل»(١) ومن جهة أخرى ، يجب أن يكون الضرر المؤكد والحال مباشرا .

ويقال أن الضرر مباشر إذا كان خطأ الفاعل هو السبب الرئيسى والكافى لوقوعه ، حتى ولو كانت هناك أسباب أخرى ساعدت على تحققه . فاذا ثبت أن الشخص قد ارتكب خطأ فهو مسئول عن نتائج تصرفه دون أن يؤخذ موضع الاعتبار فى تقدير المسئولية العوامل الخارجية التى أدت إلى ازدياد الضرر .

فالمجنى عليه الذى يفقد عضوا من أعضاء جسمه ، يعتبر قد وقع عليه ضرر فى الحاضر وفى المستقبل أيضاً .

ولقد ذكرنا فى الباب الأول تحت عنوان الخطأ يتوافر فى القيام بعمل ايجابى أو سلبى حكم لمحكمة الجنح المختلطة بالاسكندرية فى ٦ أبريل ١٩٣٨ والذى لاحظنا فيه ان السيدة المجنى عليها من عضات الكلب إضطرت أن توضع تحت العلاج مدة طويلة(٢) فأثر هذه العضات كان مؤكداً فى الحاضر وفى المستقبل .

وعلى العكس من ذلك الضرر المحتمل perjudice èventuel فهو غير

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٦ يونيو ١٩٤٧ المجموعة الرسمية السنة ٤٨ ص ٦٦٠ نمرة ١٩٥ ، نفس الحكم فى مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٣٥٥ نمرة ٣٧٧ وأنظر أيضاً نقض جنائى مصرى ١٩ نوفمبر ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية الجزء الثالث ص ٣٨٧ ، وأنظر رسالة دكتوراه العميد كوليار عن الضرر فى القانون الادارى : إيكس ١٩٣٨ ص ١٧ .

(٢) جازيت المحاكم المختلطة : السنة ٢٨ ص ٢٢٩ .

مؤكد التحقيق(١) حيث لا يستطيع قاضى الموضوع معـرفة مدى الضرر الذى لحق بالمجنى عليه كما أنه لا يستطيع تقدير التعويض فى مثل هذه الحالة، ولـكن كما يقول الدكتور السنهورى يجب التمييز بين الضرر المحتمل – وهذا لا يعوض عنه على النحو الذى مر – وتفويت الفرصة ويعوض عنه. ذلك أن الفرصة إذا كانت أمراً محتمـلا ، فإن تفويتهـا أمر محقق . وعلى هذا الأساس يجب التعويض . فاذا أهمـل محضر فى إعلان صحيفـة الاستئناف إلى أن فات ميعاده أو قصرت جهة عقدت مسابقة فى اخطار أحد المتسابقين عن ميعـاد المسابقة ففاته التقدم اليها ... ان كلا منهما قد فوتت عليـه فرصة الـكسب أو الفوز . وهذا هو القدر المحقق من الضرر الذى وقع(٢) .

وقد جرى القضـاء على التعويض عن تفويت فرصة النجـاح فى الامتحان(٣) والتعويض عن تفويت الفرصة فى كسب دعوى الشفعة (٤). والتعويض عن تفويت الموظف الفرصة فى الترقية إلى درجة أعلى(٥).

---

(١) مازو : المسئولية : الجزء الاول نمرة ٢١٦ و ٢١٧ ، وكذلك محكمـة النقض الفرنسية أول يونيو ١٩٣٤ Gaz. pal. ١٩٣٤ القسم الثانى ص ٢٥٠ . لذلك يجب التمييز بين الضرر المستقبل وهو ضرر محقق يجب التعويض عنه ، والضرر المحتمل وهو ضرر غير محقق قد يقع وقد لا يقع ، فلا يكون التعويض عنه واجباً إلا إذا وقع فعلا، يراجع الدكتور السنهورى- الوسيط الجزء الأول ص ٨٦٢ - رقم ٥٧٥

(٢) الوسيط ـ الجزء الأول ص ٨٦٢ رقم ٥٧٦ .

(٣-٤) المرجع السابق والاحكام الواردة بالهامش .

(٥) نقض مدنى أول أبريل ١٩٤٣ مجموعة عمر ـ الجزء الرابع ص ١٠٧ رقم ٤٤ ، ١٢ ديسمبر ١٩٤٦ ـ مجموعة عمر ـ الجزء الخامس ص ٢٧٥ ، ٣ فبراير ١٩٤٩ مجموعة عمر- الجزء الخامس ص ٧٠٩ رقم ٣٧٨ .

معنى ذلك أنه لا يكفى إثارة حقوق المجنى عليه المادية أو الأدبية لمؤاخذة الفاعل عن خطئه ، وإنما يجب أن يكون الضرر المؤكد قد وقع بالمجنى عليه وينسب إلى الفاعل (١) .

ولكن هل معنى ذلك أن الضرر الذى لم يتحقق بعد ، لا يخول للمجنى عليه حق المطالبة بالتعويض ؟

الواقع أن الضرر الذى لم يتحقق بعد يعطى للمجنى عليه الحق فى المطالبه بالتعويض إذا كان هذا الضرر مؤكدا ؛ معنى ذلك أنه مؤكد التحقق . فاذا كان الضرر الذى سيترتب فى المستقبل هو تكملة أو استمرار للضرر الحال ، فان ظرفا كهذا يسمح للقاضى بأن يقدر التعويض المناسب حتى يتجنب عودة المضرور أو ذويه من وقت لآخر الى المحكمة مطالبين بالتعويض عن الأضرار التى استجدت (٢) .

المبحث الأول

يجب أن يكون الضرر مباشرا

الضرر المباشر كما سبق القول هو النتيجة التى ترجع أساسا إلى خطأ الفاعل ؛ ولقاضى الموضوع أن يقدر رباط السببية بين الخطأ والنتيجة الضارة (٣) وإن كنا قدذكرنا بأن المشرع لم يعرف الخطأ فهو أيضا لم يعرف الضرر .

---

(١) نقض فرنسى ٢٣ أكتوبر ١٩٣٤ .Gaz, pal ١٩٣٤ القسم الثانى ص ٧٥٣ .

(٢) بلانيول ، ريبير ، واسمان : المطوله فى القانون المدنى الجزء السادس نمرة ٥٤٤ ؛

(٣) نقض فرنسى ٦ نوفمبر ١٩٠٣ دالوز الدورى ١٩٣٠ القسم الأول ص ٥٦٠ ، دائرة العرائض ٣ مارس ١٩٣٠ دالوز ١٩٣٠ القسم الأول ص٨ وتعليق الأستاذ سافاتييه ، محكمة جنح شوليه ٢٥ أبريل ١٩٥٢ دالوز ١٩٥٢ مختصر ص ٥٧ .

لذلك نعود إلى نصوص القانون المدنى حيث يتبين لنا أن الفقرة الثانية من المادة ٢٢١ مدنى تنص على أن :ـ «لا يلتزم المدين (فى الالتزام التعاقدى) الذى لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذى كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد».

فعلى الرغم من أن الفقرة السابقة جاءت خاصة بالعقد ، إلا أن البعض من من رجال القانون يرون صحة التوسع فى تطبيقها على الحالات الخاصة بالجرائم.[1] ففى القانون الجنائى ، يسأل من ارتكب الخطأ عن الأضرار المتوقعة وغير المتوقعة[2]، ولكن ليس معنى ذلك أن يسأل الناس عن الأضرار غير المباشرة التى تعتبر من النتائج بعيدة المدى ، فالضرر غير المباشر هو الضرر غير المؤكد .

فاذا كانت الدعوى المدنية من حق كل من أصابه ضرر نتيجة خطأ الفاعل، إلا أنها قاصرة على كل من أصابه ضرر مباشر مؤكد الوقوع . فالضرر غير المباشر أو المحتمل لا يبيح رفع الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض[3]؛ والحكمة من ذلك هى أن الضرر غير المباشر هو الضرر الذى لا يرتبط بخطأ الفاعل بأى رباط سببى . معنى ذلك أن السبب فى الضرر غير المباشر لا يرجع إلى خطأ الفاعل (التصرف الارادى للفاعل). لهذا ليس من المستطاع أن يكون الضرر غير المباشر محلا للمطالبة بالتعويض .

---

(١) فيليبى : الضرر غير المباشر : رسالة دكتوراه ليل سنة ١٩٣٣ ص ٨ .

(٢) مازو : المسئولية ، الجزء الثانى نمرة ١٦٦٩ .

(٣) نقض جنائى فرنسى ٢٣ ديسمبر ١٩٢٧ .Gaz. pal ١٩٢٨ القسم الأول ص ٢٠٧ ، وفى نفس المعنى نقض جنائى مصرى ١٦ يونيو ١٩٤٧ المجموعة الرسمية السنة ٤٨ ص ٦٦٠ ، وأنظر أيضاً سافاتييه :

Le Pommage mortel et ses Conséquences, Rev. Trim. Civ. 1938, p. 197.

فيجب حتى يقضى المدعى بالحقوق المدنية أمام المحكمة الجنائية بتعويضات مدنية أن يكون الضرر الذى يدعيه ثابتا على وجه اليقين وليس ضرراً محتملا .

وفى هذا المعنى حكمت محكمة استئناف ديجون فى ٢١ يناير ١٩٢٦ بأنه : فى حالة الحادث المميت الذى وقع على أحد المجندين بسبب خطأ وقع من الغير ، لا تستطيع الدولة مطالبة هذا الأخير بالتعويض عن الأضرار غير المباشرة التى لحقت بها نتيجة دفعها قبل الأوان معاشا لأرملة المتوفى(١).

ويقول العميد G. Ripert فى تعليقه على ما قضت به محكمة ديجون بأن الإدعاء بتحمل الشخص الذى ارتكب الخطأ التعويض عن كل الأضرار بما فى ذلك الأضرار غير المباشرة ، يدل على نسيان ركن ضرورى من أركان المسئولية المدنية وهو رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، وسيجد الفرد نفسه أمام استحالة فى ايقاف تيار المسئولية التى لا حد لها والتى تقع على عاتق من ارتكب الخطأ(٢) .

فضلا عما تقدم فاننا نرى ، بأن الدولة تلتزم طبقا للصالح العام بأن تضمن لرجالها وذويهم معاشا إذا وقع عليهم أى ضرر وخاصة هؤلاء المجندين الذين يقومون بواجب مقدس مفروض عليهم بحكم القانون .

الفرع الأول

الضرر هو اعتداء على حق مشروع

يجب أن يكون الضرر خرقا لمصلحة مشروعة يحميها القانون . إذن

(١ـ٢) دالوز ١٩٢٨ القسم الثانى ص ٤١ وتعليق العميد ريبير السابق الذكر .

المعاشرة الفعلية بين الخليل وخليلته ، لا نستطيع أن نقول عنها بأنها مصلحة مشروعة يحميها القانون (١) ؛ حتى ولو كانت هذه المعاشرة الفعلية (التى لا يحميها القانون) هادئة مستقرة ومستمرة ، لأن هذه العلاقة وإن كانت تعتبر خروجا على قواعد الزواج الشرعى فإنها تعتبر كذلك منافية للأخلاق وما يجب أن تكون عليه الأسرة من تكوين سليم .

معنى ذلك أن الخليلة ليس من حقها المطالبة بالتعويض عما أصابها من أضرار بوفاة خليلها أو بسبب العاهة المستديمة التى لحقت به .

إن المعاشرة الفعلية قد تنقطع أواصرها بمحض إرادة أحد الخليلين دون أن يكون ملزما بأى التزام قبل الآخر ؛ أو معرضا لتعويض الآخر عما لحقه من أضرار بسبب الانفصال . فضلا عن ذلك فان الخليلة ليست أمام أى التزام قانونى فى احترام المعاشرة الفعلية التى بينها وبين خليلها لأن القانون لا يعترف بالعلاقه الحرة التى لا تخضع لقواعد الزواج الشرعى . فالضرر الذى يلحق بالخليلة بوفاة خليلها نتيجة لخطأ الغير ، لا يعتبر وفقا للقانون ضررا مؤكدا أو حالا ، إن أحدا لا يستطيع أن يجزم بأن الخليل المتوفى كانت لديه النية قبل وفاته فى يوم وليلة أن يقطع الارتباط والمعونة والمساعدة عن خليلته ، من أجل خليلة أخرى اكثر رواقا فى عينيه من الأولى(٢) .

وكذلك الخطبة لاتخلق أى ارتباط قانونى يجعل من حق أى الخطيبين أن

---

(١) نقض فرنسى ٢٢ فبراير ١٩٤٤ دالوز ١٩٤٥ ص ٢٩٣ وتعليق Flour ، وعلى العكس من ذلك نقض فرنسى ٢٨ فبراير ١٩٣٠ دالوز الدورى القسم الأول ص ٤٩ وتعليق سافاتييه

(٢) نقض فرنسى ١٣ فبراير ١٩٣٧ دالوز ١٩٣٨ القسم الأول ص ٥ وتعليق سافاتييه

يطالب الفاعل فى الحادث المميت بالتعويض ، وهذا لأن الخطبة هى مراسيم عرفية ولكن لا يحميهاالقانون إذا إنفكت من جانب أحدهما (إلا إذا كان هناك ايعاز تدليسى Sedution Dolosive من جانب أحدهما نحو الآخر مما أحدث به ضرراً . وكذلك التهرب من الوعد بالزواج فجأة دون أى مبرر يؤدى إلى ذلك، فى مثل هذه الحالات فقط يلتزم الخطيب الذى تراجع عن الخطبة بالتعويض عما لحق الآخر من اضرار بسبب خديعته) .

ولكن لا يستطيع أى من الخطيبين الرجوع على الفاعل الذى أحدث الأضرار التى لحقت بأحدهما بالتعويض عن هذه الأضرار التى أحالت قيام الزوجية المحتملة(١) .

وأحيانا تكون المعاشرة الفعلية مستقرة ، يعيش الخليلان عيشة راضية هانئة ، فهذا الاستقرار لا يخلق بينهما الا الالتزام الأدبى . حقا قد يوجد بينهما معونة متبادلة واخلاص ووفاء متبادلين ، ولكنهما قد أعلنا مقدما من معيشتهما معاً بأنهما لا يرغبان أولا يستطيعان (فى حالة الزنا مثلا) أن يرتبطا ارتباطاً قانونيا ، فهما يفضلان الاتحاد الحر .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى إذا ترتب عن المعاشرة غير الشرعية

---

(١) أنظر تعليق Flour تحت حكم محكمة النقض الفرنسية ٢٢ فبراير ١٩٤٤ دالوز ١٩٤٥ ص ٢٩٣ ، وأنظر أيضاً Josserand فى بحثه عن L'avenement du Concubinat دالوز الأسبوعى سنة ١٩٣٣ ص ٤٥ ، Esmein فى بحثه عن L'union libre دالوز الأسبوعى ١٩٣٥ ص ٤٩ ، Hauriou فى تعليقه بسيرى ١٩٣٨ القسم الثالث ص ٩٧ ، عكس ذلك الدكتور السنهورى إذ يقول أن الضرر الذى يصيب الخطيبة من فقد خطيبها يقاس بمقدار ما كلفتها الخطبة من نفقات وبمقدار ما ضاع عليها من فرصة فى إتمام الزواج ، وهذا أمر يترك تقديره للقاضى ـ الوسيط ـ الجزء الأول طبعة ١٩٥٢ ص ٨٥٨ .

انجاب طفل ـ أليس للمرأة فى هذه الحالة الحق فى المطالبة بالتعويض ؟

ان المعاشرة العلنية Le Concubinage notoire تؤدى إلى البحث عن الأبوة La recherche de paternité.

فالطفل له الحق (إلا فى حالة الزنا) أن يبحث عن أبويه وله أن يطالبهما بالنفقة لأن القانون المصرى لا يفرق بين الابن الشرعى والابن الطبيعى(١) (أى الابن الذى ولد من علاقة امرأة برجل وكلا منهما غير متزوج) ، وهذا لأن الابن الطبيعى يصعب وجوده فى بلد اسلامى لأن هناك نوع من الزواج العرفى كما أن للرجل الحق فى تعدد الزوجات . ولو نظرنا من ناحية الشرع الاسلامى لوجدنا أن الزواج ليست فى شكلياته وإنما فى الرضائية المتبادلة بين الطرفين (الرجل والمرأة) . معنى ذلك أن اعتراف الأب بالبنوة يعطى الابن جميع الحقوق التى للابن الشرعى . ويكفينا الاستناد إلى قول الرسول عليه السلام « ثلاث جدهن جد وهزلهن جد : الزواج والطلاق والعتاق » .

وكما يقول أستاذنا الشيخ مصطفى خفاجى « هذا الولد إن أقر شخص ببنوته له ولم يعترف أنه من الزنا وكان بحيث يولد مثله لمثله ثبت نسبه منه وصار إبنا حقيقيا ، له كل ما للابن الحقيقى من الحقوق(٢) .

---

(١) الابن فى فرنسا اما أن يكون إبناً شرعياً أو طبيعياً قد اعترف بشرعيته أو إبن زنا أو إبن بالتبنى (أنظر المواد من ٣١٢ إلى ٣٧٠ مدنى فرنسى) وهى كلها خاصة بالبنوة ، ووضع كل منهم يختلف عن الاخر فى حالة الميراث (أنظر المواد من ٧٥٦ إلى ٧٦٥ مدنى)

(٢) أحكام المواريث فى الشريعة الاسلامية وماعليه العمل بالمحاكم المصرية : الطبعة الاولى ١٩٤٧ ص ٨٧ . هـذا على الرغم من أنه أعطى للابن الطبيعى اسم ولد الزنا ، ونحن نرى أن هذه التسمية تلائم الفقه الاسلامى بالمعنى الضيق ولكنها تتعارض مع التسمية السائدة فى التشريع المصرى الحديث إذ يقصد بالزنا خرق الثقه المتبادلة بين الزوجين (أنظر جريمة الزنا فى قانون العقوبات المصرى : المادة ٢٧٣ عقوبات وما بعدها) .

يخلص مما تقدم أن الأم ، باسم طفلها ، تستطيع مطالبة الغير بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بطفلها نتيجة وفاة أبيه (١) .

أما ابن الزنا ، وهو ما يسميه أستاذنا الشيخ مصطفى خفاجى بولد اللعان » فكان التزام أبيه نحـوه التزاما أدبيا ، فله أن يعوله أو لا يعوله . وعلى ذلك ، لا تستطيع أمه أن تشير حالتـه لـكى تطالب بالتعويض عن الأضرار من الفاعل للجريمة (٢) .

ومع ذلك ألا يجوز القول بأن هذا الطفل قد أصيب بضرر أدبى أو مادى بوفاة من يقدم له العون وتربطه به عاطفة الأبوة وأحاسيس تختلف عن أحاسيسه نحو الآخرين ؟

لذلك يتجه الاستاذ Stefani إتجاها جديداً بقوله : أننا لا نستطيع أن نتكلم عن أن الاعتداء على حق شرعى يحميه القانون ، فليس هناك ضرر مدنى ، ولـكن يوجـد من الوجهة الجنائيـة ضرر يستلزم التعويض لأنه نشأ أساسا عن جريمة نص عليها قانون العقوبات (٣) .

معنى ذلك أن الخليلة أيضا فى نظر الاستاذ Stefani تستطيع أن تحصل على التعويض لا من جراء الضرر المدنى وإنمـا بناء على الجريمة التى نص عليهـا قانون العقوبات ، ولذلك عمد الاستاذ ستيفانى الى التفرقة بين الضرر المدنى والضرر الجنائى .

---

(١) فى نفس المعنى نقض فرنسى ١٣ فبراير ١٩٣٧ دالوز الدورى ١٩٣٨ القسم الأول ص ٥ وتعليق R. Savatier .

(٢) فى نفس المعنى نقض فرنسى ٢١ أكتوبر ١٩٥٢ J. C. P. ١٩٥٣ نمرة ١٥٩٢ وتعليق Rodiere .

(3) Cours de droit criminel approfondi, procés penal et action civile, éd 1956, P. 63

وإن ماذهب اليه الأستاذ ستيفانى يؤدى بنا إلى مشكلة أخرى أكثر جسامة وهى : عبء الاثبات ، فكم من خليلة وكم من طفل يأتى للادعاء مدنيا فى مثل هذه الحالة (١) .

المبحث الثانى

يجب أن يكون الضرر شخصيا

يجب أن يكون هناك ألم شخصى قد وقع بالمضرور حتى يستطيع الادعاء مدنيا .

والمضرور كلمة عامة تشمل كل من أصابه الضرر ، سواء أكان المجنى نفسه ، أو أولاده الذين يعيشون فى كنفه أو والديه .. الخ ، إذ أن الضرر بالنسبة لهؤلاء جميعاً يعتبر شخصيا ، لأنه سيؤدى إلى تغيير فى مجرى الحياة سواء من الناحية المادية أو الجسمية أو الأدبية . وإن كان القانون الفرنسى لم يضع حدا للاقارب الذين من حقهم المطالبة بالتعويض ؛ ويترك تقدير من أصابه ضرر من أسرة المجنى عليه أو أقاربه إلى حرية قاضى الموضوع فى التقدير La libre appréciation du juge du fond (٢)، إلا أن المشرع المصرى نص صراحة فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٢ مدنى بعدم جواز الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبى إلا للازواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب .

---

(١) على العكس من وجهة نظرنا ، أنظر نقض جنائى فرنسى ٦ يوليو ١٩٥٥ Bull. Crim. ١٩٥٥ نمرة ٣٣٨ حيث ترى أن هناك ضرراً أدبياً ومادياً لحق بالابنه من وفاة خليل أمها فى حادثة قتل باهمال حيث كان المتوفى يعاملها كابنته كما كانت لديه الرغبة فى الاستمرار فى مساعدتها ورعايتها حتى سن البلوغ .

(٢) نقض فرنسى ١٤ يونيو ١٩٢٤ دالوز ١٩٢٤ القسم الأول ص ١٩٢ ، ١٧ مايو ١٩٢٩ Gaz. Pal. ١٩٢٩ القسم الثانى ١١٩ ، ٢٩ سبتمبر ١٩٤١ Gaz. Pal. ١٩٤١ القسم الثانى ٤٣٧ .

فالتعويض عن الضرر الأدبى الذى يلحقه بالغير ، يقتصر فى القانون المصرى على الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية كما يشترط وفاة المجنى عليه حتى يتسنى لأحد هؤلاء المطالبة بالتعويض .

الفرع الأول

الضرر المادى والضرر البدنى

الضرر المادى هو كل إعتداء على المصالح المرتبطة بالذمة المالية للمدعى بالحق المدنى. والضرر المادى يحدث غالبا فى جرائم الاهمال بصفة أصلية فى حالة الحريق غير العمدى . وقد أيدت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٣ مايو ١٩٤٦ الحكم الصادر ضد إتحاد مرشدى ميناء الاسكندرية بدفع مبلغ ١٩٤١ جنيه تعويضاً للنادى الدولى س. عن الأضرار التى لحقته بسبب التخريب الذى وقع على مقر النادى والأدوات التى أتلفت بداخله على أثر الحريق الذى شب بداخل المخزن التابع لإتحاد المرشدين(١) .

فكل من يقع منه خطأ يسأل عنه بدفع تعويض يعادل قيمة الشىء الذى أتلف أو فقد . فاذا كان التلف قد لحق بسيارة الغير ، فلا يستطيع الفاعل استبدال القطع التى أتلفت بقطع أخرى مستعملة pieces usagées ؛ ولكنه يضطر أن يستبدلها بقطع جديدة ، إذ أن السيارة بعد الاصلاحات ستقل قيمتها عما كانت عليه قبل الحادث، فيجب مراعاة الاضرار قبل القيام باصلاح

---

(١) مجلة التشريع والقضاء المصرى ، السنة ٥٨ ص ٢٠٤ وأنظر أيضاً حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢١ يناير ١٩١٤ الذى جاء فيه بأن مالك مخزن المواد الملتهبة غير مسئول عن الحريق حتى ولو كان قد خالف قواعد القانون ، إذا لم يكن هناك خطأ ثبت وقوعه منه : مجلة التشريع والقضاء السنة ٢٦ ص ١٦٢ .

الأجزاء التى تحطمت، ولذلك قضت محكمة ديجون بفرنسا بأن اصطدام السيارة صدمة عنيفة أحدثت بها تلفاً يكفى لهبوط قيمتها هبوطا كبيرا كما أنها ستكون موضع شك كل من يتقدم اشترائها(١).

ومن جهة أخرى فإنه بعد وفاة المجنى ، سيصاب كل من كان يعيش على كاهله ، بضرر مادى . انه سيفقد المعونة المالية التى كان يحصل عليها من المجنى عليه . ولا يجد القاضى صعوبة فى تقدير الضرر المادى(٢) . وهذا على العكس من الضرر البدنى الذى قلما يستطيع القاضى تقديره تقديراً سليما لأنه يختلف باختلاف المجنى عليهم ... وأعمالهم ... ونشاطهم الاجتماعى وحالتهم الاجتماعية .

مثال ذلك : الكاتب أو الأديب الذى يفقد يده اليمنى ، يصاب بضرر جسيم ، ورغم ذلك فان هذا الضرر يعتبر أكثر جسامة اذا وقع على عازف كمان un violoniste إذ أن فقدانه ليده اليمنى معناه القضاء على حرفته . فالضرر الذى يلحق بعازف الكمان من بتر يده أكثر جسامة من الضرر الذى يلحق الأديب وهذا لأن الأديب الذى يفقد يده التى تعاونه على الكتابة يستطيع الاستعانة بالغير فى الاملاء ... الخ . وعلى العكس من الأديب وعازف الكمان ، التاجر الذى يفقد ذراعه ... فان درجة الجسامة أقل بكثير من

---

(١) ديجون ٢٠ يناير ١٩٢١ Gaz, Pall. القسم الأول ص ٤٠٨ .

(٢) والقضاء مضطرد فى جواز الحكم بتعويض عن الضرر المادى الذى يصيب من فقد العائل ، وهذا الحق ليس ميراثاً يتلقاه بل هو حق شخصى له ، فلا يعطى بنسبة النصيب فى الارث بل بمقدار الضرر الذى وقع ، ولا ينتقل حق التعويض إلى ورثه من فقد العائل حتى لو مات هذا بعد رفع الدعوى – أنظر الدكتور السنهورى فى الوسيط – الجزء الأول ص ٨٥٧ والأحكام العديدة الواردة بالهامش .

درجة الجسامة التى وقعت بالاديب وعازف الكمان . وعلى ذلك فإن قاضى الموضوع له حرية التقدير حسب الحالة المعروضة عليه .

وليس الضرر البدنى فى جريمة الاهمال يقتصر على القتل أو الجرح غير العمدى، فقد يتوافر أيضا بالضرب غير العمدى (إذا لم ينتج عن الاصابة جروح وإنما كدمات داخلية) وكذلك فى حالة انتقال الامراض المعدية communication des maladies contagieuses باهمال من المريض أو باهمال من القائمين بمباشرة المريض .

معنى ذلك أن الضرر البدنى هو كل اعتداء على سلامة الجسم ، بغض النظر عما إذا كان هذا الاعتداء نتيجة قتل أو جرح أو ضرب أو مرض معدى . فالضرر الذى يترتب على أكل بعض المأكوت الفاسدة أو الحلوى التى كانت تحتوى على مواد ضارة تلزم الفاعل الذى لم يتخذ الحيطة والحذر فى التأكد من خلوها من أى ضرر يصيب جسم المتعاطى ، بالعقوبات المنصوص عليها فى المواد ٢٣٨ و٢٤٤ عقوبات حسب الاحوال(١).

وقد حكمت محكمة باريس فى دعوى تتعلق بالامراض المعدية فى ١٠ اكتوبر ١٨٨٨ بمعاقبة الوالدين بالمادة ٣٢٠ عقوبات (تعادل ٢٤٤ عقوبات مصرى) للذين كانا على علم بأن طفلهما مريض بأحد الامراض السرية المعدية ، وتركاه فى رعاية احدى المربيات التى انتقلت اليها العدوى من الطفل(٢).

---

(١) أنظر محكمة النقض الفرنسية فى ٣٠ ديسمبر ١٩٠٥ ، سيرى ١٩٠٦ القسم الأول ص ١٠٨ ، دالوز ١٩٠٦ القسم الأول ص ٢٩٩ .

(٢) سيرى ١٨٨٩ القسم الثانى ص ٤ ، وأنظر أيضاً فى نفس المعنى نفس المحكمة فى ١٢ يناير ١٩٠٤ دالوز الدورى ١٩٠٤ القسم الثانى ص١٥٧ وتعليق Leloir ، وكثيراً ما يحكم القضاء الفرنسى بالفرقة أو الطلاق بين الزوجين إذا نقل أحدهما مرضاً جنسياً معدياً إلى الاخر .

ان الامراض المعدية تسبب أضرارا جسيمة للمجنى عليه لاتقل خطورة عن القتل أو الجرح ... فقد ينتهى المرض المعدى بوفاة المجنى عليه وقد ينتهى باصابته بعاهة مستديمة وقد يشفى بعد مدة تطول أو تقصر حسب الظروف .

وقد كانت المادة ٢٤٤ عقوبات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ لا تنص إلا على الجرح غير العمدى blessure involontaire ، وقد انتقدنا هذا النقص فى الطبعة الاولى من هذا الكتاب وأوضحنا أن القاضى الجنائى لا يستطيع أن يتوسع فى تفسير نصوص القانون لان أحكام قانون العقوبات تفسر تفسيرا ضيقا(١) : فلاجريمة إلا بنص ولا عقوبة إلا بنص (المادة ٢٥ من الدستور الصادر فى ٢٤ مارس ١٩٦٤)(٢).

أما القانون الفرنسى فقد ظل كالقانون المصرى قاصراً على الجرح غير العمدى حتى أضيفت كلمة « الامراض » إلى المادة ٣٢٠ عقوبات فرنسى بمرسوم بقانون فى ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ .

---

(١) مؤلفنا جرائم الاهمال فى القانون المصرى - الطبعة الأولى ص ٨١ وما بعدها .

(٢) يقول الأستاذ Luis Jimenez بان قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ترجع إلى نص المادة ٣٩ من الاتفاق الأعظم فى انجلترا الذى وضع بأمر الملك جون . ويقول بأن المهاجرين من الانجليز نقلوا هذه القاعدة إلى أمريكا الشمالية حيث وضعت صيغتها فى إعلان حقوق الانسان فى فلادلفيا سنة ١٧٧٤ ثم اقتبستها الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩ كأثر لمبادىء Montesquieu فى ضرورة الفصل بين السلطات : أنظر: Rev. Internationale de droit pénal 1937 P. 190 s. s. وعلى العكس من ذلك يقول Diodore de Sicile بأن هذه القاعدة توجد منذ عهد الفراعنة ، فلم يكن فى استطاعة الملك أن يحكم أو يعاقب أحداً لهوى فى نفسه أو لباعث غير صحيح وإنما طبقاً للقوانين التى تنص على كل حالة : نقلا عن- A. Verdant, étude médico légale de l'avortement, thése dr. Dijon, 1942 P. 30, 31.

ولقد الغيت هذه القاعدة (قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) من الاتحاد السوفيتى كما كانت ملغاه فى ألمانيا النازية : أنظر M. Ancel فى la défense sociale طبعة ١٩٥٤ ص ٢١ نمرة ٢ .

ومع ذلك فإن محكمة باريس فى حكمها السابق الذكر الصادر فى ١٠ أكتوبر سنة ١٨٨٨ قضت بمعاقبة الوالدين بالمادة ٣٢٠ عقوبات فرنسى دون أن يحتوى مضمون المادة على كلمة أمراض معدية . والواقع هذا يعد توسعاً من جانب المحكمة فى تفسير شرعية الجريمة ، ولكنها اضطرت إلى هذا التوسع أمام النقص التشريعى ، مراعية بذلك مبادىء العدالة .

إن بعض التشريعات تعبر عن الضرب والجرح والامراض المعدية بكلمة ايذاء بدنى lésion corporelle ، وهى كلمة عامة تشتمل على جميع أنواع الضرر الذى يقع على جسم الانسان؛ ومن بين هذه التشريعات التشريع الايطالى فى المادة ٥٩٠ عقوبات والتى تنص على una lesione personale وكذلك التشريع الالمانى (المانيا الاتحادية الغربية) فى المادة ٢٣٠ عقوبات والتى جاء فيها Korperverletzung أى الايذاء البدنى .

وفى قانون العقوبات البولندى الصادر سنة ١٩٣٢ والذى لا يزال العمل سارياً به حتى الآن تكلمت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ على الايذاء البدنى أو التوعك الصحى uszkodzenie ciala .

إن الاحداث فى مصر دلت على أن المادة ٢٤٤ عقوبات أحق بالتعديل لتلائم التطور الاجتماعى ، فهل مرض الكوليرا والتيفوس لم يؤديا إلى وفاة ألوف عدة من أبناء المجتمع المصرى ؟ (١).

---

(١) ومع أن المشرع المصرى لم يقم بتعديل المادة ٢٤٤ عقوبات لتتمشى مع تطورات المجتمع إلا بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ، فانه كان ينص فى المادة ٣٨٤ عقوبات الواردة بباب المخالفات على معاقبة

١ - كل من كانت عنده حيوانات أو مواش مملوكة له أو فى حوزته أو تحت حراسته وكانت تلك الحيوانات أو المواشى مشتبها فى أنها مصابة بأمراض معتبرة قانونا أو من جهات الاقتضاء بأنها معدية ولم يبادر بأخبار الجهة المختصة بذلك .

٢ - كل من ترك حيواناته المصابة تخالط غيرها من المواشى السليمة مع سبق التنبيه من جهة الاقتضاء بمنع ذلك .

ولذلك صدر القانون رقم١٢٠ لسنة ١٩٦٢ وأقر فى المادة ٢١ منه فقرة أولى بأن : ـ يستبدل بنص المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات النص الآتى :

« من تسبب خطأ فى جرح شخص أو إيذائه بأن كان ذلك ناشئاً عن إهمال أو رعونة أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والانظمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وغرامة لا تجاوز خمسين جنيها أو بإحدى هاتين العقوبتين ».

يبين من هذه الفقرة أن المشرع المصرى أضاف اليها كلمة الايذاء حتى يتلافى النقص الذى كان بالمادة ٢٤٤ قبل تعديلها ، ولان كلمة الايذاء كما سبق أن أوضحنا وردت بمعظم التشريعات الاجنبية لتشمل جميع أنواع الاضرار التى تقع على جسم الانسان ولا تؤدى إلى الوفاة . فالايذاء يتضمن الامراض المعدية كما يتضمن الضرب والجرح ...الخ .

الفرع الثانى
الضرر الادبى

لا يثار الضرر الادبى فقط فى حالة وفاة المجنى عليه ، ولكنه يثار أيضا من جراء أى ضرر يقع على جسم المجنى عليه ، مادام قد أحدث بالنفس ألماً وحسرة بسبب ماحل بالمجنى عليه من أضرار . ففى حالة فقدان الذاكرة أو الانتقاص من القوى العقلية أو العاهة المستديمة ، يلتزم الفاعل بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر بدنى ومن ضرر أدبى préjudice moral. فالضرر المادى والادبى سيان فى ايجاب التعويض لمن أصابه شىء منهما وكلا الضررين خاضع لسلطة محكمة الموضوع (١) .

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢٧ يناير ١٩٥٩ فى الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٢٨ قضائية ـ مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض ـ السنة ١٠ ص ٩١ رقم ٢٣ .

معنى ذلك أن كل من أعتدى على شعوره واحساسه ، يكون من حقه المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذى لحق به . والفاعل لا يعوض المجنى عليه فقط، بل يعوض كذلك كل شخص يكون الضرر بالنسبة له حالا ومباشراً (١).

واثبات الضرر الأدبي أمر ليس باليسير لأن كل شخص ينتمى بقرابة إلى المجنى عليه حتى الدرجة الثانية كما جاء بالمادة ٢٢٢ مدنى يستطيع أن يطالب بالتعويض عن الضرر الأدبي الذى لحق به ، وبذلك سنفتح باب التعويض أمام عدد لا حصر له .

ويقول العميد Ripert فى هذا الصدد ، أننا نفرق بين حالة الوفاة والحالة التى لا تنتهى بالوفاة . ففى حالة الوفاة ، يفترض الضرر الأدبي ما دام المدعى المدنى من المحيط العائلى الذى كان يعيش فيه المجنى عليه المتوفى . وعلى العكس من ذلك فى الحالة التى لا تنتهى بالوفاة ، فيجب على المدعى المدنى أن يثبت بأنه قد أصيب بالحسرة والألم .(٢)

والواقع أن المشرع المصرى قد أخذ فى المادة ٢٢٢ مدنى بالتعويض عن الضرر الادبي للازواج والاقارب حتى الدرجة الثانية فى حالة الوفاه فقط متلافياً بذلك النقص الذى يعانيه التشريع الفرنسى والذى أثار جدلا كبيراً بين رجال الفقه والقضاء .

---

(١) محكمة Nantes فى ٨ مارس ١٩٤١ Gaz. Pal. ١٩٤١ القسم الأول ص ٤٥٥. دعوى التعويض عن الضرر الأدبي تكون من حق الزوجة ولو كانت فى فترة الطلاق : أنظر نقض فرنسى ٢٣ ديسمبر ١٩٤٧ J. C. P. ١٩٤٨ نمرة ٤٣٠٤ وكذلك إلى الاخوة نقض فرنسى ١٥ ديسمبر ١٩٢٣ دالوز الدورى ١٩٢٤ القسم الأول ص ٦٩ ، دائرة العرائض الفرنسية ٩ يونيو ١٩٤١ دالوز التحليلى ١٩٤١ ص ٢٧٧ . وأنظر أيضاً دالوز الاسبوعى سنة ١٩٣١ بحث للاستاذ هنرى لالو عن : les ayants droits à indemnité – à la suite d'accidents mortels.

(٢) دالوز الانتقادى D. C. ١٩٤٨ بحث عن : Le prix de douleur ص ٤ ، وأنظر أيضاً محكمة Colmar فى ٨ ديسمبر ١٩٣٤ Gaz. Pal. ١٩٣٥ القسم الاول ص ١٤٦ .

هذا ، وعلى المدعى بالحق المدنى أن يثبت جسامة الاضرار التى لحقت به ، بكل طرق الاثبات؛ وحرية الاقتناع والتقدير متروكة لقاضى الموضوع(١). وقد أيدت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٨ يونيو ١٩٤٤ حكم محكمة القاهرة المختلطة الصادر فى ١٢ مايو ١٩٤٣ والذى يقضى بتعويض الام عن الاضرار المادية والادبية التى لحقت بها بوفاة ابنها على أثر الحادث (٢) .

مما تقدم يتضح لنا أن الضرر الأدبى يقترن بضرر مادى أو بضرر بدنى. فهل لا يوجد ضرر أدبى دون أن يكون هناك ضرر مادى أو بدنى ؟ الضرر الأدبى هو اعتداء على الشعور والوجدان ، اعتداء على حق شبيه بحق الحياة وحق الحرية وحق الشرف . . . وهذا ما يجعل تقدير الضرر الأدبى فى حالة عدم وجود ضرر مادى أو بدنى ، بالأمر العسير . رغم ذلك فان التعويض عن الضرر الأدبى دون وجود ضرر مادى أو بدنى معترف به من رجال الفقه والقضاء وذلك فى الجرائم العمدية كالاعتداء على اعتبار وكيان الشخص سواء بالقذف أو السب (٣).

وقد أقرت محكمة النقض المصرية فى ٧ مايو ١٩٥٢ أنه : « ما دامت المحكمة قد قدرت أن الحادث قد تسبب عنه ضرر أدبى للمجنى عليه ولو أنه لم يصب من العيار النارى فانها لا تكون قد أخطأت فى قضائها له بالتعويض المدنى لما تحدثه هذه الجريمة من إزعاج وترويع للمجنى عليه » (٤) .

---

(١) Req. 22 Juillet 1924 D. H. 1924 P. 540

(٢) مجلة التشريع والقضاء المصرى ، السنة ٥ ص ٢١٠ .

(٣) أنظر A. Colin et H. Capitant, Cours élémentaire de Droit Civil t. II, éd. 1948 p. 213 n. 298.

وكذلك نقض فرنسى ١٣ يونيو ١٩٣٩ Gaz. Pal. ١٩٣٩ القسم الثانى ص ٢٨٤ ، Planiol, Ripert et Boulanger, فى traité élémentaire de droit civil الجزء الثانى طبعة ١٩٤٨ ص ٣٥٠ نمرة ١٠١٣ و ١٠١٤ و ١٠١٥ .

وأنظر أيضاً محكمة النقض المصرية ١٠ ديسمبر ١٩٥٣ المحاماة السنة ٣٥ ص ١٠٧٢ .

(٤) مجلة المحاماة السنة ٣٤ ص ١١٨٥ نمرة ٥٣٦ .

أما فى جرائم الاهمال فاننا نرى أن الضرر الأدبى لا بد وأن يكون تابعاً لضرر مادى أو بدنى . وقد قضت محكمة النقض الفرنسية فى ٢٣ أكتوبر ١٩٤٦ بأن الأب الذى تأخذه الحسرة والألم حينما يشاهد ابنته الوحيدة مصابة بعاهة مستديمة نتيجة حادثة وقعت بسبب قطار السكة الحديدية يستحق التعويض عن الضرر الأدبى الذى حل به مستقلا عن التعويض عن الأضرار البدنية التى لحقت بابنته (١) . وعلى عكس ذلك التشريع المصرى الذى يقصر التعويض عن الأضرار الأدبية بالنسبة للاقارب على حالة الوفاة فقط دون الجرح أو الايذاء .

فيحق للاخوة والأخوات المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبى الذى لحق بهم بسبب وفاة أخيهم عقب الحادث ، لان رابطة الدم التى توجد بين الاخوة تجعل من الحادث الذى أعقبه وفاة المجنى عليه فيه مساس بعواطفهم وعلاقتهم الروحية .

معنى ذلك أن الضرر الأدبى نتيجة الوفاة لا يكون موضع الاعتبار إلا إذا ترتب عليه مساس بالشعور والعاطفة المتولدين عن القرابة أو المصاهرة (٢) ، وهذا حتى نقفل الباب أمام هؤلاء الذين يتجرون بالعواطف . وقد أحسن المشرع المصرى عندما نص صراحة فى الفقرة الاخيرة من المادة ٢٢٢ مدنى على قصر التعويض عن الضرر الادبى على الازواج والاقارب إلى الدرجة الثانية لما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب .

---

(١) نقض فرنسى ٢٢ أكتوبر ١٩٤٦ ، دالوز ١٩٤٧ القسم الاول ص ٥٩ ، Gaz. pal ١٩٤٧ القسم الاول ص ٥ .

(٢) أنظر فى نفس المعنى : دائرة العرائض الفرنسية ٢ فبراير ١٩٣١ J. C. P. ص ٤٠١ ، دالوز ١٩٣١ القسم الاول ص ٣٨ ، كذلك أنظر نقض جنائى فرنسى ٢ مايو ١٩٥٢ J. C. P. ١٩٥٣ القسم الثانى نمرة ٧٣٥٤ .

الفرع الثالث

الضرر ركن وصفى لجريمة الاهمال

تصرفات الفاعل الايجابية وكذلك تصرفاته السلبية actif ou passif قد تؤدى إلى نتائج متعددة . مثال ذلك إذا أطلق شخص عياراً نارياً دون أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لتجنب الحوادث . هذا العيار النارى قد يصيب أحد المارة بجروح طفيفة أو بجروح جسيمة أو يسبب له عاهة مستديمة وقد يقضى على حياته .

فى المثال السابق التصرف الارادى للفاعل لم يتغير وإنما النتائج هى التى تغيرت ، ففى الحالة الاولى من المثال يقال أنه يوجد جرح باهمال ، بينما يقال فى الحالة الاخيرة أن هناك قتل باهمال . معنى ذلك أن جريمة الاهمال يتغير وصفها القانونى بتغير الضرر ، على الرغم من أن خطأ الفاعل لم يتغير . لذلك يعتبر الضرر ركناً وصفياً فى جريمة الاهمال .

هذا من جانب ، ومن جانب آخر نلاحظ أن الجزاء فى جريمة الاهمال يتغير تبعاً لجسامة الضرر **Le préjudice causé est l'élément conditionnel de la peine.**

فالحادث الذى يؤدى إلى وفاة شخص واحد ، لا يجازى فاعله بنفس الجزاء الذى يجازى به الفاعل فى حادث أدى إلى وفاة عدة أشخاص ، وهذا الاخير أيضاً لا يجازى بنفس العقوبة التى يؤاخذ بها الفاعل فى حادث أدى إلى وفاة البعض وإصابة البعض الآخر بجروح أو بعاهات مستديمة .. الخ .

إذن تشديد العقوبة أو تخفيفها يتوقف على الآثار الناتجة عن التصرف الارادى **L'aggravation ou l'atténuation de la peine dépendent des effets de l'activité humaine.**

ولذلك نص المشرع المصرى فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ إلى تسلسل العقوبة بتسلسل الاضرار كما فرق بين الاضرار الناتجة عن التصرف الارادى للفرد العادى وبين الاضرار الناتجة عن التصرف الارادى الذى فيه إخلال بأصول المهنة أو الوظيفة أو الحرفة أو إذا كان الفاعل متعاطيا مسكراً أو مخدرا عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث . وسنوضح ذلك فيما بعد بالتفصيل .

نخلص مما تقدم بأن المشرع المصرى لم يعرف الضرر وهذا ،لان أى تعريف لفكرة الضرر سيؤدى إلى عقبات كثيرة وخاصة أمام المدنيـــة والتطور العلمى الحديث . والضرر ليس بالركن الشخصى الذى يختلف باختلاف الاشخاص وإنما هو ركن عينى يرتبط بالنتيجة غير المشروعة ، فهو السبب الرئيسى للجزاء فى جرائم الاهمال(١) ؛ وهذا على عكس الجرائم العمدية التى لا تخضع لتحقق الضرر حتى يعاقب الفاعل ، فقد سبق أن بينا أن الشروع فى الجريمة العمدية والذى هو بدء فى تنفيذ الجريمة يجازى عليه الفاعل ، بينما الخطأ (الركن الادبى فى جريمة الاهمال) لا يكفى لمؤاخذة الفاعل إذا لم

---

(١) يجب ملاحظة ثانياً من المادة ٣٧٧ عقوبات والتى تدخل فى باب المخالفات والمتعلقة بالامن العام أو الراحة العمومية إذ جاء فيها « من ألقى فى الطريق بغير إحتياط أشياء من شأنها جرح المارين إذا سقطت عليهم » معنى ذلك أن الضرر إذا لم يتحقق فيمكن تطبيق أحكام هذه المخالفة ، أما إذا وقع ضرر على شخص من الغير فالمادة ٢٤٤ عقوبات (جنحه) هى الواجبـة التطبيق .

يترتب عنه ضرر بالغير (مع استثناء المخالفات) . لذلك يجب على قاضى الموضوع أن يراعى الحالة الاجتماعية للمضرور عنـــد تقديره لتعويض ما أصابه من أضرار .

والضرر كما سبق أن ذكرنا قد يكون ماديا أو بدنياً أو أدبياً ، وحتى يحق للغير الادعاء مدنياً لابد وأن يكون الضرر بالنسبة له مباشراً ومؤكداً ومشروعاً (أى حق يحميه القانون).

الباب الثالث

رابطة السببية

لا يكفى أن يثبت المضرور أن ضرراً قد لحق به وأن خطأ قد وقع من الشخص الذى يسائله ... بل يجب على المضرور أن يثبت أن الضرر جاء نتيجة لخطأ الفاعل . معنى ذلك أن يكون بين النتيجة الضارة وخطأ الفاعل علاقة السبب بالمتسبب(1).

ويرى بعض رجال القانون كالاستاذ Vouin أن رباط السببية لابد وأن يكون بين فعل الفاعل والضرر الذى لحق بالمجنى عليه (2) ،معنى ذلك إرتباط الفعل المادى للفاعل (مظهر نشاطه فى العالم الخارجى) بالنتيجة الضارة التى لحقت المجنى عليه .

ونحن نرى أن هذا الرأى يمتاز بالدقة ، وخاصة لو لاحظنا أن الفعل المادى للفاعل يكون أحياناً غير إرادى (كما إذا كان الفاعل مكرهاً على أثر قوة قاهرة). ورغم ذلك فهو السبب فى الضرر . لذلك ، عندما تكلمنا عن الخطأ ، أضطررنا ان نوضح الفرق بين الارادة المجردة وهى مجموعة الانفعالات التى تدور بنفس الانسان والنشاط الخارجى للفاعل والذى لا يسأل عنه إلا إذا كان مدركا ومميزاً .

إذن ، النشاط الخارجى للفاعل (للفعل المادى) هو الذى يجب أن يرتبط بالضرر برباط السببية .

---

(1) Gabriel Marty, Rev. Trim. de droit civil, 1939, p, 685 .
وأنظر أيضاً نقض فرنسى ٢٥ نوفمبر ١٩١٦ سيرى ١٩١٧ القسم الأول ص ٩٧ .

(٢) Vouin ، الموجز فى القانون الجنائى الخاص ـ مجموعة دالوز ـ طبعة ١٩٥٣ نمرة ١٧١ .

وينتقد الاستاذان هنرى وليون مازو(١) هذا الرأى بقولهما أنه :ـ يجب أن تتوافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، وليس بين الفعل والضرر مادامت المسئولية لاتتوافر إلا بوجود الخطأ .

وإنه لمن الواضح أن الأستاذين مازو يخلطان بين المسئولية وبين السببية ، وبمعنى آخر بين الادانة Culpabilité ورابطة السببية Causalité . ونحن لانبحث هنا عما إذا كان الفاعل مسئولا أم لا ، وإنما نريد أن نعرف ما إذا كان الضرر قد نتج عن الفعل المادى للفاعل أم لا ! فلو توافر رباط السببية ، فليس معنى ذلك أن الفاعل مسئولا ، وإنما المسئولية تتوقف على الارادة الحرة المميزة(٢) .

وحتى نوضح ذلك يجب أن نتعرض إلى موضوع السببية الذى يتعلق أساسا بنظريات فلسفية (٣) . لقد أصبحت نظرية السبب الآن لا تتعلق فقط بتفسير النواحى العلمية ، وإنما بالحياة على وجه العموم . اننا نربط الاشياء الواحدة بالاخرى بروابط ضرورية حتى نحدد نقطة البدء ونقطة الانتهاء . اذن السبب يقصد به مجموعة العوامل التى تؤدى حتما إلى نتيجة ما . لهذا ، قد يرجع أصل السبب إلى عامل انسانى أو غير انسانى (مثال : الحيوان

---

(1) H. et L. Mazeaud, Responsabilité,, t. II n. 1420.

(2) H. Baudry, thése Lyon 1938 p. 65.
فلا تقوم المسئولية بعلاقة السببية وحدها ، وإنما تتطلب عناصر أخرى ، أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى فى بحثه عن علاقة السببية فى قانون العقوبات والمنشور بمجلة المحاماة السنة ٤٣ (عدد سبتمبر ١٩٦٢) ص ٩٣ .

(٣) يذكر Aristote أربعة أنواع من السبب : ١ ـ السبب المادى ٢ ـ السبب الشكلى ٣ ـ السبب النهائى ٤ ـ السبب ذو الأثر الأقوى . أنظر تفصيل ذلك فى
Givanovitch, du principe de la Causalité efficiente en droit penal
رسالة دكتوراه باريس ١٩٠٨ ص ١ ، ٢ .

أو الطبيعة) ، ولكن من الناحية القانونية ، نرى أن السبب قد يكون مشروعا أو غير مشروع . وأخيرا ، حسب المنطق القانونى ، نرى أن الاسباب قد تكون حالة أو غير حالة كما قد تكون مباشرة أو غير مباشرة .

وفى جرائم الاهمال ، الفعل هو التصرف الخارجى ؛ معنى ذلك أنه المعيار المادى الذى أظهره معيار داخلى فى نفس الفاعل ألا وهو الإرادة . إذن العمل الايجابى أو العمل السلبى هو التغير الذى يحدث فى العالم الخارجى نتيجة لتصرف الفاعل بارادته الحرة المميزة . فإذا كان هناك اكراه مادى ، فالمعيار الداخلى الذى يتعلق بنفسية الفاعل قد يختفى ، وبمعنى آخر ، أن تكون حركة الجسم التى أدت إلى تغيير فى العالم الخارجى أسفرت عن نتيجة مخالفة للقانون . وعلى ذلك ، فوجود رابطة السببية مشروط بركنين : أحدهما ايجابى والآخر سلبى .

الركن الايجابى : هو وجود رابطة السببية كلما كان الضرر هو نتيجة عمل (أو الامتناع عن عمل) الفاعل .

الركن السلبى : هو وجود رابطة السببية كلما لم يكن بين عمل (أو الامتناع عن عمل) الفاعل وبين النتيجة الضارة أى فعل آخر لم يكن من الميسور على الفاعل إدراكه ، وهذه الأفعال ، تسمى بالقوة القاهرة أو الظرف الطارىء ، أى أفعال خارجة عن نطاق الفاعل . وهذا ما يدفعنا فى مثل هذه الحالات إلى القول بأن النتيجة الضارة ترجع إلى القوة القاهرة أو الظرف الطارىء ، ولا ترجع إلى فعل الفاعل .

وبالرجوع إلى قانون العقوبات المصرى يتبين لنا أنه لم يعرف السبب ،

وقلما كتب رجال القانون المصرى فى نظرية السببية (١) .

وهذا هو الذى أدى إلى وجود بعض الغموض فى نظرية السببية عند التطبيق. وحتى نوضح السببية فى جرائم الاهمال سنضطر إلى ذكر بعض نظريات السببية التى أثرت على الفقه والقضاء، وساعدت على ازالة هذا الغموض .

(١) أنظر : فى المسئولية الجنائية للدكتور محمد مصطفى القللى ، طبعة ١٩٤٨ ص ٣٣ وما بعدها ، الدكتور محمود نجيب حسنى فى رابطة السببية فى القانون الجنائى : رسالة دكتوراه باريس ١٩٥٢ ، الدكتور رءوف عبيد فى السببية فى القانون الجنائى طبعة ١٩٥٩ .

الفصل الأول

المعيار فى فكرة السببية

كانت نظرية السببية موضع اهتمام كبير لدى رجال القانون فى المانيا وفى ايطاليا وهى تعتبر دائماً فى نظرهم إحدى الأركان المادية فى الجريمة ؛ وعلى العكس من ذلك فرنسا حيث يرى الكثير من رجال القانون أن رابطة السببية تدخل فى الركن الأدبى للجريمة (١) .

أما فى مصر ، فلم يتعرض القانون إلى نظرية السببية . . ولكننا نلاحظ فقط فى نصوص قانون العقوبات العبارة الآتية :

« من تسبب فى . . . » . هذ النقص هو الذى أدى إلى اختلاف وجهات النظر بين شراح القانون ورجال القضاء .

ولكننا لا ننكر أن المجهود الأكبر فى الوصول إلى حل لهذا الاشكال كان على يد رجال القضاء وخاصة محكمة النقض المصرية فى أحكامها العديدة فى السنوات الأخيرة . وليس معنى ذلك أن رابطة السببية أصبحت فى مصر واضحة المعالم أو أن القضاء قد أتم ما ينقص مواد قانون العقوبات . وإنما أنار الطريق بأحكامه الامر الذى أدى إلى شبه استقرار فى هذا الموضوع .

فما هى إذن طبيعة رابطة السببية La nature du Lien de Causalité حتى تعتبر ركناً من أركان جريمة الاهمال ؟ هل يشترط فى رابطة السببية أن

---

(١) جارو : الجزء الأول ص ٥٨٧ ، دونديى دى فابر ص ٨٢ ، بوزات ص ١٤٥ ، فيدال ومانيول الجزء الأول ص ١٩٥ .

تكون مباشرة أم يكفى أن تكون السببية غير مباشرة ؟

ولإيضاح ذلك يجب أن نلقى نظرة سريعة على أهم النظريات القانونية المتعلقة برابطة السببية حتى نستطيع الوصـــول إلى تعريف سليم يتفق مع مبادىء العدالة (١) .

المبحث الاول

دراسات تحليلية لأهم نظريات السببية

لا نستطيع أن نتعرض إلى كل نظريات السببية لأنها من الكثرة كما انها ليست موضوع دراستنا بالتفصيل. لذلك سنتعرض فقط إلى نظريات السببية التى استعان بها القضاء أو التى تأثر بها الفقه والقضاء. ومع ذلك لا يزال رجال الفقه غير مستقرين على نظرية واحدة ، كل منهم يعتقد بأن النظرية التى تأثر بها هى التى تحقق الاستقرار القانونى .

وسوف نتكلم عن ثلاث من هذه النظريات والتى تعتبر أكثرها ذيوعاً ، على الرغم من عدم الاستقرار على واحدة منها حتى الآن . وسنبدأ أولا بنظرية تعادل الاسباب .

الفرع الاول

نظرية تعادل الأسباب

Théorie de l'équivalence des causes ou de la conditio sine qua non

وضع **Von Buri** هذه النظرية (٢) . فهو يرى أن السبب يتكون من

---

(١) أنظر **B. Petrocelli,** principi di diritto penale, volume 1, éd 1944 p. 342 S. S.

(2) **Von Buri,** Ueber Kausalitat und deren Verantwortung 1873, Die Kausalitat und ihre Strafrechtbiche Beziehungen, 1885.

وكان فون لست من أنصار هذه النظرية .

وأنظر أيضاً **F. Antolisei,** manuale di diritto penale. éd 1955 p. 166 S. S.

جميع العوامل الايجابيـة والسلبية التى أدت إلى وقوع الفعل ، وكلها فى نظره ذات قيمة سببية موحدة . إذن يوجد تعادل مطلق بين الأسباب والظروف والشروط . وهذا ماأدى إلى تسمية النظرية باسم : نظرية تعادل الأسباب . وزيادة على ذلك فالقول بأن كل شرط يعتبر سبباً أدى إلى تسميتها : بالنظرية الشرطية Conditio sine qua non . يعنى بذلك أننا لا نستطيع استبعـاد أى شرط من الشروط التى ساعدت على وقوع الفعـل دون أن تختفى معـه النتيجـة .

مثال لذلك :ـ إذا جرح شخص وأثناء نقله إلى المستشفى مات فى حريق شب فى السيارة . مما لا شك فيه أن عدة عوامل ساهمت فى موته ، ولـكن واحداً منهـا فقط هو الذى كان ذو أثر ظاهر ، ألا وهو فعـل الفاعل الذى لولاه لما استدعى نقـل المصاب إلى المستشفى حيث لقى نهايته فى الطريق . وعلى ذلك فالفاعل الذى تسبب فى الجرح هو المسئول عن الوفاة(١).

فون بورى Von Bori يعطينا المثل الآتى : إذا كانت هناك طاحونة مكونة من قناتين . فمن الطبيعى أن دوران عجـلة الطاحونة يخرج لنا كمية معينة من الميـاه ، فاذا كانت أربعـة أخماس هذه الكمية جاءت من القناة ا والخمس جاء من القنـاة ب ، فإننـا لا نستطيع أن نقول أن ا قد أحدثت أربعة أخماس الدورات فى العجلة و ب أحدثت الخمس ، وهذا لأن العجلة ستكف عن العمل إذا قلنا بأنها تحتوى على أربعة أخماس من طاقة الطاحونة والقناة ب تحتوى على الخمس .

---

(1) G. Maggiore, principes de droit pénal. t. 1, 4 e éd. Bologne (Italie), 1943 p. 228 S S . Thomas Givanovitch, du principe de Causalité efficiente en droit pénal. thèse Paris 1908 p. 130

ولكن اجتماع كمية المياه من ا و ب هو الذى ساعدنا على معرفة الكمية التى تخرجها الطاحونة . فكل من القناتين كانت السبب فى معرفة ما تنتجه الطاحونة . . . وليس احدى القناتين فقط دون الأخرى .

يخلص مما تقدم أن نظرية تعادل الأسباب ، على الرغم من أنها تعد من كبرى نظريات السببية إلا أنها لا تحقق العدالة بالمعنى الصحيح، بل تتجاوز الحد المعقول،لأنها لا تفرق بين أية ظاهرة من الظواهر التى ساهمت فى وقوع الفعل الضار ، فهى لا تفرق بين الأسباب والظروف والعوامل .

هذه النظرية ستؤدى بنا أن نعاقب أفرادا لا يستحقون العقاب ، إذ ستؤدى إلى عقاب الفاعل عن النتائج المباشرة وغير المباشرة بل وعن النتائج التى لا يمكن للرجل العادى أن يتوقع حدوثها . وعلى ذلك فهى نظرية تؤدى إلى جزاء لا يتفق مع المنطق أو القانون .

أمام الانتقادات العديدة التى وجهت إلى هذه النظرية ، اضطر هؤلاء الذين اتبعوا فون بورى فى نظريته إلى القول بأن كل العوامل التى ساهمت فى وقوع الفعل لا تعتبر أسبابا ، إذ أن رابطة السببية تنقطع عندما يدخل عامل جديد(١).

ولذلك تناول بيركميير Birk meyer نظرية تعادل الأسباب بالنقد وأخذ ينادى بنظريته عن العامل الأكثر أثراً La condition la plus efficace (٢). أنها تفرق بين العوامل المختلفة وتختار من بينها العامل الذى

---

(١) أنظر Maggiore طبعة ١٩٤٨ ص ٢٨٨ وما بعدها .

(2) Birkmeyer, Ueber Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang in Strafrecht éd. 1885, p. 2 et 13.

أدى إلى النتيجة . فالعوامل كلها قد ساهمت فى وقوع الفعل الضار ، ولكن علينا ان نختار من بينها العامل الذى يحق لنا اعتباره السبب(١).

فهذه النظرية تجعل من السبب ذى المعيار الوضعى ، معياراً كمياً . هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ... فان هذه النظرية تقودنا إلى نتائج وخيمة ، إذ أنها لا تأخذ إلا بالعامل الأساسى الذى أدى إلى وقوع الفعل الضار فمعنى ذلك أنها تلغى فكرة الاشتراك فى الجريمة والاتفاقات الجنائية ؛ وتتعارض مع شروطها (أنظر المواد الخاصة بالاشتراك فى قانون العقوبات).

ويقول الدكتور محمود نجيب حسنى أن هذا النقد لا يصيب الحقيقة ، فاذا كان نشاط الفاعل يعادل نشاط الشريك من حيث القيمة السببية ، فقد يفترقان من حيث القيمة القانونية ، ويعنى ذلك أنه من المتصور أن يقرر القانون تعادل الفعلين من حيث اعتبارهما سببين للنتيجة ثم يقيم التفرقة بينهما على أساس من اعتبارات مستمدة من الركن الشرعى للجريمة أو الركن المعنوى لها ، وهما ركنان لا شأن للسببية بهما .. ولكن النقد الأساسى الذى وجه إلى نظرية تعادل الأسباب يقوم على القول بأنها غير ذات طابع قانونى ، إذ تعتمد على المنطق المجرد ..(٢).

الفرع الثانى

نظرية السبب الأقوى أو السبب الأساسى أو المباشر

La théorie de la cause efficiente ou de la qualité

---

(١) المرجع السابق ص ١٨ .

(٢) علاقة السببية فى قانون العقوبات ـ مجلة المحاماة ـ السنة ٤٣ ص ٩٨ بند ١٠ .

ظهرت هذه النظرية فى ألمانيا على يد كوهلر Kohler (١) وناصرها فى إيطاليا كل من Stoppato و Delgudice (٢).

يعطينا كوهلر المثال الآتى شرحاً لنظريته : — إذا غرست بذرة فى الارض ، فان عوامل كثيرة لابد وأن تتوافر كالرطوبة والحرارة حتى تنبت البذرة ، ومع ذلك فان الغرس هو السبب الوحيد ، وما عداه يعتبر عوامل ساعدت على وجود النبات . فالبذرة هى التى أعطتنا الزهرة أو النخلة أو شجرة الأرز Sapin .

لو تحققنا من نظرية كوهلر لوجدناها نظرية كيفية وليست كمية ، فالسبب فى نظره هو العامل الأساسى لحدوث النتيجة ، أما العوامل الأخرى فهى ظروف ساعدت على تحققها . فالفاعل لا يسأل عن النتيجة الضارة إلا إذا كان تصرفه الارادى هو العامل الاساسى لوقوعها (٣) .

والواقع ان هذه النظرية موضع نقد إذ أنها لا تفرق كما هو الحال فى نظرية تعادل الأسباب بين الأسباب والظروف والشروط ، على الرغم من محاولات Stoppato فى ايطاليا من التفرقة بينها ، دفاعا عن هذه النظرية .

فضلا عن ذلك فإن كوهلر جعل من الادانة la Culpabilité شرطاً

---

(1) Kohler, Studien aus dem Stafrecht, 1390 P. 83

(2) Stoppato, l'evento penibile, 1898, P. 61. Del Gidice, il delitto Colposo, 1918 P. 189

(٣) أنظر الدكتور رءوف عبيد فى الضوابط العامة للسببية فى قضائنا الجنائى — بحث منشور بمجلة المحاماة على عدة أجزاء السنة ٣٨ (نوفمبر ١٩٥٧) ص ٤٢٣ ويقول الدكتور رءوف بأن السببية على هذا الوضع تتطلب نوعا من الاتصال المادى بين الفعل والنتيجة لأنها لا تعترف إلا بالارتباط المباشر والمحقق بينهما .

ضروريا لوجود السببية بينما عاد ثانية وفرق بينهما (١) (٢) ؛

ومن جهة أخرى ، فإنه كما يبدو لنا ، ان هذه النظرية ستعوق بيننا وبين التعرض للعمل السلبي (الامتناع عن عمل) omission لأنه في الكثير من الحالات سيكون ذو أثر غير مباشر فى حدوث النتيجة .

الفرع الثالث

نظرية السبب الملائم أو المناسب (٣) la cause adéquate

لقد ابتدأت هذه النظرية بالتفرقة بين السبب والظرف ، فلا يعتبر سبباً إلا العامل الذى يؤدى إلى حدوث النتيجة ، وحتى نعرف إن كان أحد العوامل هو الذى أدى إلى حدوث النتيجة أم لا ، فيجب أن نبحث أولا عما إذا كانت النتيجة هى المقصود حدوثها بمثل هذا العامل (٤) . ومع ذلك ، لا يمكن القول بأن عاملا واحدا هو الذى حقق النتيجة ، بل هو تداخل عدة عوامل مع بعضها على أن يختار من بينها العامل الملائم أو العامل الأساسى لحدوث الفعل ، فمثلا . لا يمكن تصور القتل أو الجرح إذا أبرز شخص سكينا حادة أو خنجرا دون أن يكون أحد أمامه . . .

وعلى ذلك ، يعتبر سبباً ملائماً كل العوامل التى ساهمت فى حدوث

---

(١) كوهلر : المرجع السابق ص ٨٥ .

(٢) أنظر Givanovitch ص ٧٥ ، محمود نجيب حسنى ص ٢٧٧ ، وقولهما بأن هذا التناقض قلل من أهمية النظرية .

(3) Von Bar, Die lehre vom Kausalzusammenhang in Recht besonders in Stafrecht, éd 1871.

والواقع أن أول من فكر فى نظرية السبب الملائم هو الفيلسوف كريس ، أنظر جيفانوفيتش ص ١٠٤ و ١٠٧ .

(٤) أنظر جيفانوفيتش ص ٩٩ ، الدكتور الفللى : فى المسئولية الجنائية طبعة ١٩٤٨ ص ٣٩ ، ٥٥ .

الفعل ، وكل من ساهم بقسط فيها يعتبر مسئولا عن الفعل . ولكن ما هو المعيار الذى يساعدنا على معرفة ما إذا كانت النتيجة ممكنة أو غير ممكنة ؟ هذا المعيار متروك لفطنه وتقدير من يبحث عن السبب الملائم (١) . معنى ذلك أن هذه النظرية تعتمد على التقدير ، ومعرفة ما إذا كان أحد العوامل يعتبر سبباً ملائماً أم لا !

لقد وضع فون بار هذه النظرية على أساس التفرقة بين السبب فى النتيجة وشروط هذه النتيجة (٢) فالسبب فى النتيجة هو التصرف الانسانى الذى يغير من المجرى الطبيعى للحوادث . معنى ذلك أن النتيجة الضارة لم تحدث إلا من التدخل غير الطبيعى للتصرف الانسانى . إذن يرى فون بار أن السبب هو التصرف غير الطبيعى إذا قورن بالأنظمة والقواعد العامة المتبعة فى المجتمع ، على أن يكون الفاعل مـــدركا لفعله وقت إتمامه : ولكن الادراك لا يكفى وحده ليحقق رابطة السببية بين التصرف الارادى والنتيجة الضارة (٣) .

مثلا : الصانع الذى يقوم بصناعة سلاح معين ، فانه يدرك بأن السلاح سيستخدم فى جريمة ما . ولكن هذا الادراك لا يكفى وحده حتى يحق لنا القول بأن تصرفه (وهو هنا صناعة السلاح) هو السبب فى الجريمة .

وعلى ذلك ، ففى جريمة الاهمال ، يريد الفاعل القيام بالفعل ولكنه لا يريد النتيجة التى كان من الميسور عليه توقع حدوثها .l'auteur veut l'acte

---

(١) Radbruch. Die lehre von der adäquaten verursachung, thése Berlin 1902 P. 13.

(٢) فون بار ص ١١

(٣) فون بار ص ١٣ وما بعدها . نظرية السبب الملائم أخذ بها فى إيطاليا Grispigni فى بحثه من il nesso Causale nel diritto Penale المنشور فى Riviste ital. di. dir. penale سنة ١٩٣٠ الجزء الثانى ص ١٠٥ وما بعدها .

mais il ne veut pas le resultat وهذا لأن جرائم الاهمال تتميز بالنتيجة الضارة . . . فاذا وقع اثناء سريان السببية حادث آخر غير متوقع ولا يستطيع الفاعل ادراكه . . . فان السببية الأولى تنقطع ليحل مكانها سببية أخرى تبدأ ببدء الواقعة الجديدة غير المتوقعة . . . وعلى ذلك تنقطع رابطة السببية بين فعل الفاعل الأول وبين النتيجة النهائية .

فون بار فى نظريته يشترط أن يكون التصرف الذى ترتبت عنه النتيجة تصرفا غير شرعى (١) . فلو فرضنا أن تصرفاً شرعياً مع تجاوز فى استعمال الحق abus de droit ، ألا يؤدى مثل هذا التصرف إلى نتائج ضارة؟ ومن جهة أخرى فإن فون بار يخلط بين السببية والادانة ، لأن السبب الملائم كما تضمنته فكرة فون بار لا يوجد إلا إذا كانت العوامل التى تساعد على وجود النتيجة يتوقعها الفاعل أو يمكنه أن يتوقعها .



بعد هذه الدراسة السريعة التى قمنا بها لمعرفة أهم النظريات القانونية التى تعرض لها رجال القانون فى السبب ، نلاحظ أن السبب هو الرابطة بين التصرف الذى وقع بارادة الفاعل الحرة المميزة والنتيجة الضارة . معنى ذلك أن السببية هى حلقة الاتصال بين فعل الفاعل والضرر .

فالشخص الذى يتصرف بمحض إرادته . يترتب عن تصرفه بعض الآثار المعينة . معنى ذلك أن تصرفه هو السبب فى هذه الآثار ، فنحن لا نبحث هنا عما إذا كان الفاعل مسئولا أم لا ! إذ أن المسئولية أو الإدانة لا تؤثر فى رابطة السببية ، لأن الإدانة متعلقة بالركن الأدبى للجريمة . مثلا إذا ترتبت بعض الأضرار عن فعل الفاعل ، فان رابطة السببية تتوافر ، ولكننا لم نتعرض بعد لمعرفة ما إذا كان الفاعل حر التصرف أو مريض باحدى

---

(١) فون بار : المرجع السابق ص ١٨ ، ٢٢ .

الأمراض العقلية أو معدوم الادراك على أثر سكر أو مادة مخدرة بدون علمه . الخ (أنظر المادة ٦٢ عقوبات) .

وبناء على ما تقدم ، يحق لنا القول بأنه لا توجد إدانة مطلقا دون رابطة سببية il n'y a pas de culpabilité sans causalité ولكن قد تتوافر رابطة السببية دون أن تتوافر أركان الادانة قبل الفاعل .

فإذا توافرت رابطة السببية ، علينا أن نبحث عما إذا كان الفاعل مسئولا أم لا ! وهــذه المسئولية تتحقق بالتالى إذا توافر الادراك والتمييز لدى الفاعل .

إذن الإدانة تختلف عن السببية ؛ فبينما تدخل الادانة فى الركن الأدبى للجريمة فان السببية تدخل فى الركن المادى لها .

ودليلنا على ان السببية تدخل فى الركن المادى للجريمة هو أن السببية تربط بين النتيجة الضارة والنشاط المادى (التصرف الخارجى) للفاعل .

la cause est un élément matériel qui lie la consequence dommageable à l'activité matérielle de l'agent.

المبحث الثانى

رابطة السببية ركن مادى فى الجريمة

بعد هذه الدراسة يتضـــح لنا أن رابطة السببية ركن ضرورى من الأركان الواجب توافرها فى جريمة الاهمال .

والان نعـود إلى الأركان العـامة للجـريمة بوجه عام . فكل جـريمة لا توجد إلا إذا توافرت بها أركان ثلاثة :ـ

الركن الشرعى، والركن الادبى، والركن المادى .

فالركن الشرعى للجريمة élément légal هو الذى يوضح أن الجريمة والعقوبة قد نص عليهما القانون .

والركن الادبى élément moral هو إدانة إرادة الفاعل الحرة المميزة عن الافعال المخالفة للقانون .

وأخيراً الركن المادى للجريمة élément materiel هو جسم الجريمة أو بمعنى آخر هو الفعل الذى يعتبر أنتهاكا لحرمة القانون .

من هذه الاركان الثلاثة لانجد إلا الركن المادى هو الذى يترتب عنه ظاهرة خارجية . أما الركن الشرعى فيتعلق بشرعية الجريمة والجزاء ؛ وما إذا كان المشرع قد نص على هذه الجريمة وعاقب على اقترافها أم لا . وأخيرا الركن الادبى وهو الذى يتعلق بادراك الفاعل ومدى حريته فى التصرف .

وعلى ذلك ففى أى الاركان يدخل الرباط السببى فى الجريمة بوجه عام ؟ رابطة السببية لابد وأن تدخل فى الركن المادى للجريمة، وتأييدا لذلك قضت محكمة النقض المصرية فى ٣ ديسمبر ١٩٦٢(١) بأن علاقة السببية فى المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الضار الذى قارفه الجانى ، وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله .. . وهذا على عكس ما اتجه اليه الفقه الفرنسى من إدخال رباط السببية فى الركن الأدبى للجريمة (٢).

ويبدو لنا أن الفقه الفرنسى يخلط بين الادانة Culpabilité والسببية

---

(١) مجموعة المكتب الفنى ـ السنة ١٣ ص ٨١٠ رقم ١٩٦ .

(٢) جارو : الجزء الأول ص ٥٨٧ ، دوندى دى فابر ص ٨٢ ، بوزات ص ١٤٥ ، فيدال ومانيول : الجزء الأول ص ١٩٥

Causalité ، وهذا الخلط واضح فى عبارات العلامة جارو والتى جاء فيها : إن انقطاع رباط السببية بتدخل سبب آخر يؤدى إلى أن الواقعة لا تكون نتيجه للفعل الايجابى أو السلبى للفاعل ولا تؤدى إلىنسوب التهمة اليه ما دامت الواقعة قد تعدت ما يستطيع إدراكه(١). ويضيف إلى ذلك : أن السببية القانونية التى تؤدى إلى نسوب الفعل من الناحية الاجتماعية إلى الفاعل وإدانته تشترط أن يكون بين الخطأ والنتيجة علاقة مؤكدة ومباشرة .

وسوف نبين لماذا اتجهنا إلى مخالفة الفقه الفرنسى وأخذنا بالرأى القائل بأن رباط السببية يدخل فى الركن المادى للجريمة مؤيدين ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض المصرية .

الفرع الأول

الادانة والسببية

إرادة الفاعل هى الشرط الاول من شروط الادانة ، إذ يقال بأن الشخص مدانا إذا تحركت إرادته المميزة إلى تحقيق الفعل وهو مدرك أو يستطيع أن يدرك النتيجة التى قد تترتب عن هذا الفعل . معنى ذلك أن الادانة تختلف باختلاف ما إذا كانت الجريمة عمدية أو خطيئة ، وهذا لأن الادانة تدخل فى الركن الأدبى وترتبط بنفسية الفاعل فى الجريمة .

ففى الجريمة العمدية يقوم الفاعل بتصرفه الارادى من أجل الحصول على نتيجة معينة ، أما فى جريمة الاهمال فهو يقوم بتصرفه الارادى دون أن يبحث عن النتيجة التى كان من الميسور عليه أن يتوقع حدوثها كما كان من الميسور عليه أيضا أن يتجنب حدوثها .

---

(١) المرجع السابق ص ٥٨٩ نمرة ٢٩٧ .

حقا . . إننا لا نعترض على أن الإدانة وبالتالى المسئولية هى النتيجة المباشرة والحالة للاتهام (١)، ولكننا لانبحث عن المسئولية، وإنما نريد أن نعرف ما إذا كان بين التصرف الارادى والنتيجة الضارة رابطة أم لا !

إذن الادانة هى الشرط الجوهرى للجزاء. أما السببية فهى شرط ضرورى لتكوين عناصر الجريمة . فإذا انتفت رابطة السببية ، انعدمت الجريمة لعدم توافر ركن من الاركان المكونة لها .

ولذلك قضت محكمة النقض فى ١٢ نوفمبر ١٩٦٢ بنقض الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى الذى دان الطاعن بجريمة القتل الخطأ دون أن يدلل على قيام رابطة السببية بين الاصابات التى لحقت بالمجنى عليه وبين وفاته(٢). وهذا واضح أيضا فى حكم آخر لمحكمة النقض المصرية فى ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٠ جاء به « إذا كان الحكم المطعون فيه لم يذكر شيئا عن حصول إصابات بالمجنى عليه نشأت عن التصادم بالسيارة التى كان يقودها المتهم وأن الوفاة حدثت نتيجة لتلك الاصابات ، فانه يكون قد أغفل الاستدلال على ركن جوهرى من أركان جريمة القتل الخطأ هو رابطة السببية بين الخطأ والضرر الواقع ؛ وهذا قصور يعيبه » (٣) .

فالسبب إذن هو مجموعة الظروف الخارجية التى أدت إلى تحقق النتيجة الضارة ، أى أن رابطة السببية هى العلاقة بين النشاط الخارجى للفاعل

---

(١) جارو : الجزء الأول ص ٥٥٤ وما بعدها .

(٢) مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض ـ السنة ١٣ ص ٧٢٩ رقم ١٧٨ ، أول أكتوبر ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٣ ص ٥٨٧ رقم ١٤٧ .

(٣) نقض جنائى مصرى ٨ أكتوبر ١٩٥٠ ، المحاماة السنة ٣٣ ص ١١٩٠ رقم ٤٩٥، ٢٦ أبريل ١٩٥٥ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض السنة ٦ ص ٨٧١ رقم ٢٦٣، ٧ فبراير ١٩٥٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ـ السنة ٧ ص ١٤٢ رقم ٤٨ .

(إيجابى أو السلبى) والنتيجة الضارة . معنى ذلك أن السببية تربط بين عنصرين ماديين : التصرف الخارجى للفاعل والنتيجة الضارة (١) .

مثال ذلك : إذا ألقيت بسيجارة مشتعلة فى حقل ملىء بقش الأرز فاشتعل القش وأدى إلى حريق . فرابطة السببية تكون بين الفعل المادى وهو القاء السيجارة مشتعلة على الأرض والضرر وهو هنا التلفيات التى نجمت عن الحريق .

ولكن البحث عن رابطة السببية لا يأتى بهذه البساطة ، اذ قد تتدخل عوامل أخرى تجعل الأمر يحتاج إلى دقة فى البحث .

مثال ذلك : إذا ترك عامل السكة الحديدية باب العربة مفتوحا ، فانزلق منه طفل . ولما جاء والده ليلتقطه وقع هو الآخر تحت عجلات القطار .

من المثالين السابقين ، نلاحظ أن أسبابا عديدة تدخلت فى حدوث النتائج ، فلا نستطيع أن نقول بأن سببا واحدا هو الذى أدى إلى النتيجة وإلا لكان هذا تطبيقاً لنظرية تعادل الأسباب .

ولكن رباط السببية ينقطع اذا تدخل سبب جديد لا دخل للفاعل الأول فيه كما لم يكن فى استطاعته توقعه .

ولنا هذا المثال : اذا أصيب شخص بجروح نتيجة اهمال آخر ، وانتقل على الفور إلى المستشفى ، فإذا بحريق داخل المستشفى أدى الى وفاته . إن فاعل الجرح باهمال ليس مسئولا عن الوفاة لأن الحريق الذى وقع داخل

---

(١) يقول الدكتور محمود نجيب حسنى أن علاقة السببية صلة بين ظاهرتين ماديتين : الفعل والنتيجة ، يراجع بحثه عن علاقة السببية فى قانون العقوبات — مجلة المحاماة السنة ٤٣ (عدد سبتمبر ١٩٦٢) ص ٩٣ ، كذلك مؤلفه فى شرح قانون العقوبات — القسم العام طبعة ١٩٦٢ ص ٣١١ بند ٣٢٧ .

المستشفى لم يكن من الميسور عليه ادراكه . معنى ذلك أن الحريق بالنسبة له كان بمثابة ظرف طارىء .

اذن رابطة السببية تدخل فى الركن المادى للجريمة لأنها رابطة بين فعل الفاعل (الايجابى أو السلبى) والضرر (١) .

وقد قضت محكمة النقض المصرية فى ٢٢ ديسمبر ١٩٤٧ (٢) بأنه اذا كان الحكم قد أدان المتهم (سائق ترام) فى جريمة القتل الخطأ بناء على ما قاله من أنه كان يقود الترام باهمال وعدم احتياط ولم يقف به عند المحطة التى يتحتم عليه الوقوف عندها ولم يتخذ الحيطة والحذر عند عبور الطريق الذى كانت تسير به السيارة التى اصطدم بها فإنه لا يكون قد بين الخطأ بياناً كافياً اذ لم يذكر وقائع الاهمال وعدم الاحتياط وعدم الحذر كما لم يبين علاقة عدم الوقوف بالمحطة بوقوع الحادث، وبهذا كان قاصراً قصوراً يستوجب نقضه .

لذلك اذا كان الحكم المطعون فيه لم يذكر شيئا عن حصول اصابات بالمجنى عليه نشأت عن التصادم بالسيارة التى كان يقودها المتهم وأن الوفاة حدثت نتيجة لتلك الاصابات فانه يكون قد أغفل الاستدلال على ركن جوهرى من أركان جريمة القتل الخطأ هو رابطة السببية بين الخطأ وبين الضرر الواقع وهذا قصور يعيبه (٣) .

---

(١) Petrocelli : مبادىء قانون العقوبات ، الجزء الأول طبعة ١٩٤٤ ص ٣٧١ وما بعدها . ويقول بأنه فى حالة الامتناع عن القيام بعمل ، فان الارادة السلبية للفاعل هى التى تنتج الضرر .

(٢) الطعن رقم ٢٠٧٤ سنة ١٧ قضائية (مجموعة القواعد القانونية — ٢٥ سنة — الجزء الثانى ص ٩٣٩ رقم ٣٤) .

(٣) نقض جنائى مصرى ١٤ — ٦ — ١٩٥١ فى الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٢٠ قضائية منشور بمجموعة القواعد القانونية — ٢٥ سنة الجزء الثانى ص ٩٢٥ رقم ٧٣ .

الفرع الثانى

السببية المادية قد تكون مباشرة أو غير مباشرة

سبق أن بينا أن رابطة السببية أبعد من أن تدخل فى الركن الأدبى للجريمة ، اذ أن السببية هى الرابطة بين الفعل المادى للفاعل والاضرار التى نجمت عن هذا الفعل .

فعلاقة السببية فى المواد الجنائية هى علاقة مادية تبدأ بفعل المتسبب ، وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المألوفة للفعل الذى أتاه عمداً ، أو خروجه بما يرتكبه بخطئه عن دائرة التبصر بالعواقب العادية لسلوكه والتصون من أن يلحق عمله ضرراً بالغير (١)



وبعد دراستنا لأهم نظريات السببية . . هل يشترط فى السببية المادية أن تكون مباشرة أو غير مباشرة .

لقد ابتعد الفقه والقضاء حديثا عن التفرقة بين السببية المباشرة والسببية غير المباشرة (٢) .

ومع ذلك فنحن أمام حكم لمحكمة Rouen بفرنسا له أهمية كبرى حيث لا تأخذ فيه المحكمة المذكورة بفكرة السببية غير المباشرة .

ففى ٢ مارس ١٩٥٣ أصدرت محكمة Rouen حكما فيه خروج عن المنطق القانونى . ففى احدى حوادث المرور أصيب شخص ونقل الى المستشفى حيث رأت المستشفى ضرورة اجراء عملية جراحية له ؛ وأثناء العملية مات المصاب وهو لا يزال تحت تأثير البنج .

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢٧ يناير ١٩٥٩ فى الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٢٨ قضائية ، مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١٠ ص ٩١ رقم ٢٣ .

(2) Huguency, Rev. Science Crim. 1941, P. 42

أصدرت المحكمة حكمها بأدانة الفاعل عن اصابة خطأ وليس عن قتل خطأ ، اذ أن اجراء عملية للمصاب لا يكفى لاعتبار الوفاة نتيجة للاصابة (١). أليس بين الاصابة التى أدت بنقله إلى المستشفى لاجراء العملية له والوفاة رابطة سببية أو على الأقل سببية غير مباشرة (اذا قلنا بأنه مات تحت تأثير البنج) ؟

والغريب فى هذا الحكم أن محكمة Rouen أقرت بأن العملية الجراحية كانت ضرورية بعد الحادث ، ورغم ذلك فهى لا تعاقب الفاعل الا عن الاصابة الخطأ فقط .

فان لم يكن هذا الحادث لما انتقل المصاب الى المستشفى لاجراء العملية الجراحية ولما مات خلالها . والقول بأن العملية الجراحية كانت ضرورية لانقاذ المصاب معناه أن حياة المصاب كانت مهددة بالفناء نتيجة للحادث .

اذن العملية الجراحية كما يبدو لنا لم تكن إلا تابعة للفعل الاصلى (الاصابات التى أعقبت الحادث) . فالسببية هنا غير مباشرة بين فعل الفاعل وموت المجنى عليه .

وعلى ذلك يبدو لنا أن الفاعل مسئول عن القتل خطأ وليس كما قالت المحكمة مسئول عن الاصابة الخطأ .

وفى موضوع قريب الشبه من الواقعة السابق ذكرها أقرت محكمة النقض المصرية فى ٢٨ أكتوبر ١٩٤٦ بعقاب الفاعل عن القتل خطأ . وتقول

---

(١) J. C. P. 1923. II. 7757 وأيضاً من أنصار التفرقة بين السبب المباشر والسبب غير المباشر أنظر جارسون فى المادتين ٣١٩ ، ٣٢٠ عقوبات نمرة ٣٤ ، المادة ٣٠٩ إلى المادة ٣١١ نمرة ٩٩ و ١٠٢ وأنظر أيضاً محكمة النقض المصرية فى أول مايو ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية الجزء الثانى ص ٣١ نمرة ٣٨ .

محكمتنا العليا : اذا كان الالتهاب الذى سبب الوفاة قد نتج عن الاصابة التى أحدثها المتهم بالمجنى عليه ، فمساءلة المتهم عن الوفاة واجبة ، ولا يرفع مسئوليته أن المجنى عليه أو ذويه رفضوا أن تبتر ساقه وأن هذا البتر كان يحتمل معه نجاته ، اذ لا يجوز له ، وهو المحدث للاصابة ، أن يتذرع باحجام المجنى عليه عن تحمل بتر ساقه وهى عملية جراحية عظيمة الخطر عما تسببه من الآلام المبرحة (١) .

اذن يكفى لتوافر رابطة السببية أن يكون الضرر نتيجة لفعل الفاعل سواء بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر . وهذا ما قالته محكمة النقض المصرية بصريح العبارة فى ١٢ يونيو ١٩٤٤ (٢) بأنه يكفى لقيام رابطة السببية فى جرائم القتل والجرح الخطأ المنصوص عليهما فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات أن يكون القتل أو الجرح مسبباً عن خطأ مما هو مبين فى تلك المادتين ، سواء أكانت السببية مباشرة أو غير مباشرة مادام الضرر لا يمكن تصور حدوثه لولا وقوع الخطأ (٣) .

---

(١) مجموعة القواعد القانونية : الجزء السابع ص ١٦٥ نمرة ٢١٤ .

(٢) مجموعة القواعد القانونية الجزء السادس ص ١٠٩ نمرة ٣٧٠ .

(٣) فى نفس المعنى : أنظر مونبلييه ١٩ يونيو ١٩٢٩ J. C. P. ١٩٣٠ القسم الأول ص ٨٥ وتعليق بيير جارو ، وأنظر أيضاً نقض فرنسى Les art. 3I9 et 320 n,exigent Pas que la cause de l'homicide ou des blessures soit directe et immediate.

١٨ نوفمبر ١٩٢٧ دالوز الأسبوعى ١٩٢٨ ص٥٣ ، ١٦ نوفمبر١٩٢٨ سيرى ١٩٣٠ القسم الأول ص ١٥٦ ، ٢٧ يناير ١٩٤٤ Gaz. Pal. ١٩٤٤ القسم الأول ص ١٨٢ ، ٢٧ مايو ١٩٤٨ Bull. Crim نمرة ١٤٥ ، ١٠ يوليو ١٩٥٢ دالوز ١٩٥٢ ص ٦١٨ ، ٢٣ أبريل ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٥ ص ٥٢٤ .

نقض جنائى مصرى ٢٧ يناير ١٩٥٩ فى الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٢٨ قضائية — مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض السنة ١٠ ص ٩١ رقم ٢٣ .

وكان المتهم قد أثار أمام محكمة النقض أن الاسراع الذى أثبته عليه الحكم ليس هو السبب المباشر للحادث ، بل السبب هو انحرافه جهة اليسار لتفادى إصابة الطفلة التى اعترضت السيارة .

ولكن محكمة النقض ردت على مزاعمه بقولها أن سرعته الزائدة وعدم تهدئته أو الوقوف لما شاهد الفتاة أمامه ، بل اندفاعه بالسيارة بقوة أدى إلى إلى وقوع الحادث ، فهذا الذى أثبته الحكم فيه مايدل على أن المتهم قد أخطأ فى قيادته السيارة ، وأنه لولا خطأه لما وقع الحادث (١). أما إذا كان ماأورده الحكم أن المتهم كان مسرعا بسيارته ولم يكن ينفخ فى البوق ، لا يفهم منه كيف أن السرعة وعدم النفخ كانا سبباً فى اصابة المجنى عليه وهو جالس فى عرض الطريق العام الذى حصلت فيه الواقعة فى الظروف والملابسات التى وقعت فيها ، فانه يكون قد أغفل بيان توافر رابطة السببية ويتعين نقضه لقصوره (٢)

وإن كنا قد سبق أن ذكرنا بأن العلامة جارو يدخل السببيه فى الركن الأدبى للجريمة ، فاننا نلاحظ أيضاً بأنه لا يأخذ إلا بالسببية المباشرة (٣).

---

(١) المتهم يكون مسئولا ولو وجدته إلى جانب الاصابة التى أحدثها عوامل أخرى ، تعاونت بطريق مباشر أوغير مباشر على أحداثها : نقض جنائى مصرى ١٩ - ١٢ - ١٩٥١ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض – السنة ٣ ص ٣٠٨ رقم ١١٨ ؛ فاذا توفيت المجنى عليها من نتيجة التهاب رئوى أصيبت به بسبب رقادها على ظهرها أثناء العلاج من جرح عمدى فان الجانى يكون مسئولا عن جريمة جرح أفضى إلى موتها : نقض جنائى مصرى ٨ يونيو ١٩٥٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٤ ص ٩٤٥ رقم ٣٤ .

(٢) نقض جنائى مصرى ١١ / ١ / ١٩٤٣ – طعن رقم ٢٦١ لسنة ١٣ قضائية – مجموعة القواعد القانونية – ٢٥ ص ٩٤٥ رقم ٧٢ – البند الثانى)

(٣) جارو : الجزء الأول ص ٥٨٨ نمرة ٢٩٧ ، الجزء الخامس نمرة ١٨٥٧ ، وعلى ذلك أيضا أغلب رجال القانون الفرنسى – أنظر شوفووهيلى : الجزء الرابع نمرة ١٣٤٨ =

ولقد بينا اتجاه الفقه والقضاء نحو الأخذ بالسببية المباشرة والسببية غير المباشرة ، لأن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ مثلا أن يكون خطأ المتهم هو السبب فى وفاة المجنى عليه بحيث لا يتصور أن تحدث الوفاة لولا وقوع الخطأ (١).

وإذا وقع حادث إصطدام مثلا ولم يصب أحد فان جريمة الاهمال طبقاً لقانون العقوبات لا وجود لها(٢) . وإنما لمن أصابه الضرر المادى أن يطالب بالتعويض عن الضرر أمام المحاكم المدنية .

نخلص مما سبق أن رابطة السببية تدخل فى الركن المادى للجريمة ، وهذا على العكس من الادانة التى ترتبط بالركن الأدبى للجريمة .

كما أن رباط السببية قد يكون مباشراً أو غير مباشر ، ما دام تصرف الفاعل هو السبب الرئيسى للنتيجة الضارة .

وعلى ذلك فأن الادانة (ركن شخصى) شرط ضرورى للجزاء ،

La culpabilité. (éléme nt subjectif) est la condition necessaire de la repression.

بينما السببية ركن ضرورى من أركان الجريمة .

بلانش الجزء الرابع نمرة ٤٦٣ ومابعدها ، روسيلية وباتان فى الموجز بالطبعة السادسة نمرة ٤٤٩ . وفى مصر إنظر الاستاذان محمد كامل مرسى والسعيد مصطفى : ص ٣٩٢ اذ يقولان لابد أن يكون بين ذلك الخطأ والوفاة رابطة السببية المباشرة » ويستندان على حكم لمحكمة النقض المصرية فى ٣٠ اكتوبر ١٩٣٠ منشور بالمجموعة الرسمية السنة ١٢ ص ٣٢٨ . ولكن قد تبين لنا أن محكمة النقض المصرية قد عدلت عن ذلك وأخذت بالسببية المباشرة وغير المباشرة ، كما أن الفقه يتجه نحو الاخذ بالسببية المباشرة وغير المباشرة .

(١) نقض جنائى مصرى ١١ يناير ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ص ١٠٠ نمرة ٧٥، أنظر أيضا محكمة دكرنس الجزئية ١٩ اكتوبر ١٩٣٢ المحاماه السنة ١٤ ص ٢٧٦ (القسم الثانى) .

(٢) جنح القاهرة المختلطة ١٦ يناير ١٩٤٩ ـ مجله التشريع والقضاء السنة ٩ ص ١٣٦ .

الفصل الثانى

الأفعال التى تغير من رباط السببية

اذا لم يكن الضرر نتيجة لفعل الفاعل وإنما نتيجة لظرف طارىء أو لقوة قاهرة أو إذا كان نتيجة لخطأ المجنى عليه نفسه أو نتيجة لفعل الغير ، فلا يتوافر رباط السببية بين التصرف الارادى للفاعل والنتيجة الضارة(١). وبمعنى آخر يجب أن يكون فعل الفاعل (إن كان قد ارتكب فعلا) ليس هو السبب فى وقوع الضرر .

وعلى الرغم من أن الأفعال التى تغير من علاقة السببية كان من الواجب دراستها مع الخطأ وخاصة إذا كان الضرر نتيجة لفعل المجنى عليه أو لفعل الغير ، إلا أننا نرى أن هذه الأفعال تقطع حلقة الاتصال بين فعل الفاعل (إن كان قد قام بفعل ما) والضرر الذى وقع . هذا من جانب ، ومن جانب آخر فإن فعل الغير أو فعل المجنى عليه يعتبران بالنسبة للمتهم من الظروف الطارئة غير المتوقعة والتى لا يستطيع مقاومتها .

لهذا وجدنا انه من الأصلح دراسة هذه الأفعال (الأفعال التى تغير رباط السببية) فى الجزء الخاص برباط السببية دون غيره .

ويجب قبل أن نبدأ فى الكلام عن هذه الأفعال أن نعير الالتفات بعدم الخلط بين الأفعال التى تعدم رابطة السببية بين فعل الفاعل والنتيجة

---

(١) وهذا يتفق مع المادة ١٦٥ مدنى والتى تنص على أنه : اذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه كحادث مفاجىء أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك .

الضارة والأفعال التى تعدم الادانة مثل حالة السكر بدون رضاء الفاعل وحالة الجنون . . الخ .

فى هذه الحالات الأخيرة يتوافر بين فعل الفاعل والنتيجة الضارة رباط السببية ، ولكن لا يمكن إدانته عن هذه النتائج الضارة .

ولقد سبق أن ذكرنا بأن عدم وجود رابطة السببية يترتب عليه عدم الادانه وبالتالى عدم مسئولية المتهم .

المبحث الاول

القوة القاهرة والظروف الطارئة

يرى بعض الشراح أن القوة القاهرة هى الحادث الفجائى غير المتوقع والذى لا يمكن إستبعاده ، لأنه نتيجة لقوة خارجية مثل الصاعقة والزوابع والزلازل والحروب . . الخ . معنى ذلك أن القوة القاهرة لا تنتج إلا عن حادث مستقل عن الارادة التى لا تستطيع توقعها أو مفاداتها (١) .

فعدم إمكان التوقع واستحالة المفاداة هما الشرطان الواجب توافرهما فى القوة القاهرة .

وعلى ذلك فان المالك مسئول عن القتل باهمال ولا يستطيع أن يبرر الواقعة بأنها نتيجة لقوة قاهرة إذا مات المستأجر على أثر سقوط سقف المنزل الذى حملته الرياح ، لأن سقف المنزل لم يكن مثبتا أو مبنيا بناء يتفق

---

(١) هنرى لالو : المطولة فى المسئولية المدنية طبعة ١٩٤٣ ص ١٩٩ نمرة ٣٧٠ ، نقض جنائى فرنسى ٨ فبراير ١٩٣٦ دالوز ١٩٣٦ القسم الاول ص ٤٤ وتعليق دوندى دى فابره . نقض جنائى مصرى ٢٠ أبريل ١٩٥٩ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١٠ ص ٤٥١ رقم ٩٦ .

مع الأنظمة المتبعة فى منطقة تقع فى مهب الأعاصير (١) .

كما لا يبرأ المتهم فى الاصابة الخطأ إدعاءه بأن الفعل نتيجة لقوة قاهرة حيث أن الطريق كان مبللا بمادة القطران . وهذا لأنه كان من الميسور عليه أن يبطىء السرعة ويتفادى وقوع الحادث (٢) .

هذا ، والمرض يأخذ حكم القوة القاهرة إذا جعل الملتزم فى حالة استحالة مطلقة من تنفيذ التزامه (٣) .

وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية فى ٣ مارس ١٨٦٥ بأن المرض الذى يحول بين فتاة بغاء أن تذهب للكشف الطبى عليها طبقا للوائح البوليس ، يعتبر حالة من حالات القوة القاهرة (٤) .

أما الظرف الطارىء فيختلف عن القوة القاهرة فى أنه عائق داخلى ، يجعل الفرد فى الاستحالة من أن يتوقع النتيجة (٥) . رغم ذلك فان الظرف الطارىء كالقوة القاهرة ينفى المسئولية ، فالفاعل يتصرف بحرية تامة ولكن لا يوجد بين تصرفه الارادى والنتيجه أى رباط سببى . وقد حكمت محكمة جنح القاهرة المختلطة فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٨ ببراءة المتهم الذى كان يقود سيارته بسرعة تتراوح بين ٦٠ و ٧٠ كيلو مترا فى الساعة فى الطريق

---

(١) نقض جنائى فرنسى ٢ مايو ١٩٢٩ Gaz. Pal. ١٩٢٩ ، القسم الثانى ص ١٠٠ ، وكذلك الحال فيمن يشرب الخمر برضائه فهو مسئول عن نتائج أفعاله ، أنظر نقض جنائى فرنسى ٢ يناير ١٩٢١ سيرى ١٩٢٢ القسم الأول ص ١٨٥ وتعليق Roux .

(٢) جنح القاهرة المختلطة ٩ مايو ١٩٣٨ مجلة التشريع والقضاء السنة ٥٠ ص ٢٣٦ .

(3) H, Baudry, la force majeure en droit penal, thèse Lyon 1938 p. 69.

(٤) نقض جنائى فرنسى ٣ مارس ١٨٦٥ دالوز ١٨٦٦ ص ٢٩٤ وكذلك الاضراب العام فى مصلحة البريد والتليفونات والتلغرافات يعتبر حالة من حالات القوة القاهرة : أنظر محكمة نانسى ١٠ يوليو ١٩٠٩ دالوز ١٩١١ القسم الثانى ص ٦١ .

(٥) رو : الموجز فى القانون الجنائى طبعة ١٩٢٥ ص ٥٦ نمرة ٧٩ .

الصحراوى (وهى سرعة معتدلة فى طريق صحراوى) فانفجرت منه عجلتان ، الأمر الذى أدى إلى اصابة المجنى عليه . فالمتهم لم يرتكب أى إهمال أو عدم احتياط إذ أنه قام بفحص العجلات قبل سفره فوجدها كلها فى حالة جيدة(١) . وانما الحادث كان نتيجة لظرف خارج عن ارادته .

ويفرق الاستاذ جارو بين القوة القاهرة والظرف الطادىء بقوله أن القوة القاهرة هى الضغط على الارادة بينما الظرف الطارىء هو استحالة إدراك الفاعل للنتيجة الضارة (٢) .

ويعطينا الأستاذ رو مثلا للتفرقة بينهما فيقول . إذا قبض على مسافر ولم يستطع من جراء هذا القبض إتمام رحلته ، فإنه يكون فى حالة قوة قاهرة . . أما المسافر الذى ينزل فى إحدى المدن ولم يعد فى الموعد المحدد له بناء على طلب من المحكمة بدون علم منه ، يكون فى حالة ظرف طارىء (٣) .

الواقع أن التفرقة بين القوة القاهرة والظرف الطارىء تفرقة فقهية بحتة إذ لا فرق بينهما فى نفى المسئولية عن الفاعل (إذا كان قد قام بتصرف ارادى) ، إذ أن تصرف الفاعل لم يكن السبب فى حدوث النتيجة ، بل السبب فى مثل هذه الحالات هو القوة القاهرة أو الظرف الطارىء ؛ واذا انتفت السببية ، انتفت بالتالى المسئولية كما سبق أن أوضحنا .

وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة فى ١٢ ديسمبر ١٩٣٤ أن كثرة

---

(١) مجلة التشريع والقضاء ـ السنة ٥٠ ص ١٤٧ . وأنظر أيضاً بحثاً عن القوة القاهرة فى حالة الحوادث منشور بجريدة المحاكم المختلطة ٢٢ و ٢٣ أغسطس ١٩٤٧ ص ١ و ٢

(٢) جارو : الجزء الأول نمرة ٢٩٦ .

(٣) رو : المرجع السابق ص ٥٩ نمرة ٨٤ .

الضباب الذى عاق المسير وجعل من الاستحالة على السائق المشاهدة على مسافة بعيدة ، لا يعد قوة قاهرة بالنسبة للحادث الذى وقع ، لكنه يعد فقط ظرفا يوحى للسائق أن يسير ببطء وأن يتخذ الحيطة فى قيادته للسيارة وأن يستعمل بصفة مستمرة إشارات التنبيه (١) .

يتبين مما تقدم أن حالات القوة القاهرة والظرف الطارىء لم ترد فى القانون على سبيل الحصر ، ولذلك يترك الأمر لقاضى الموضوع لتقدير كل واقعة ، حتى يتسنى له معرفة ما اذا كان السبب فى النتيجة الضارة يعد ظرفا طارئا أو قوة قاهرة أم لا (٢) !

معنى ذلك أن القاضى الجنائى لا يستطيع أن يتخذ فعلا معينا كقرينة قاطعة على أنه ظرف طارىء أو قوة قاهرة .

المبحث الثانى

فعل المجنى عليه وفعل الغير

تنتفى رابطة السببية كذلك بين فعل الفاعل والنتيجة الضارة اذا كان فعل المجنى عليه أو فعل الغير هو السبب الحقيقى للنتيجة . وليس معنى ذلك أن كل تصرف من المجنى عليه أو من الغير ينفى مساءلة المتهم بل العبرة بدرجة نشاط كل منهم فى احداث النتيجة ، فإذا ثبت أن المتهم لم يرتكب خطأ يؤاخذ عليه فلا يتوافر رباط السببية .

---

(١) جازيت المحاكم المختلطة السنة ٢٥ ص ٨ .

(٢) أنظر بودرى : القوة القاهرة فى القانون الجنائى ، رسالة دكتوراه ليون ١٩٣٨ ص ٢٧ . وأنظر أيضاً فى القضاء المصرى ، محكمة الاسكندرية ١٨ ديسمبر ١٩٤٤ — المجموعة الرسمية السنة ٤٥ ص ٢٣١ ، وكذلك نقض فرنسى ٢٩ يناير ١٩٢١ سيرى ١٩٢٢ القسم الأول ص ١٨٥ وتعليق رو ، ٢٧ مارس ١٩٣٦ Gaz. Pal. ١٩٣٦ القسم الأول ص ٨٥ .

فالمصاب يعتبر مخطئا اذا كان قد قصر فيما يجب عليه من الحيطة والحذر والتبصر ، اذ لم يبذل كل ما فى وسعه لتلافى حصول الضرر أو عرض نفسه للخطر (١). وكذلك اذا كان المجنى عليه قد تعمد الاضرار بنفسه، فانتهز فرصة خطأ الجانى واتخذه وسيلة لتنفيذ ما تعمده من ايقاع الضرر بنفسه ، ففى مثل هذه الحالة لا يقضى له بتعويض (٢) .

أما إذا تصرف المجنى عليه تصرفا عاديا ، فان السببية تتوافر بين فعل المتهم والنتيجة وبالتالى يكون مسئولا عنها(٣) . وأحيانا قد يكون الخطأ الذى أدى الى وقوع القتل خطأ ،مشتركا بين المجنى عليه والمتهم... فلا يترتب على أثبات خطأ أحدهما أنتفاء مسئولية الآخر (٤) ، لأن كلا منهما ساهم بقسط فى أحداث النتيجة .

فلو فرضنا أن صاحب حديقة حفر فيها بئرا لإستخراج المياه ، ولم يضع امن حوله حواجز أو علامات مميزة؛ وأثناء سير خادمه الجديد فى الحديقة وقع فى البئر ومات على الفور ؛ فإن المالك فى هذه الحالة مسئول عن الوفاة ، ولو

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٩٣٠/١٢/٢٥ ـ مجموعة عمر لأحكام النقض ـ الجزء الثانى ص ١٧٠ رقم ١٣٦ ، نقض فرنسى ١٥ يوليو ١٩٠٢ دالوز ١٩٠٥ ص ٣٤٠ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٨ نوفمبر ١٩٣٢ المحاماه ـ السنة ١٣ ص ٨١٥ رقم ٥٠١ .

(٣) نقض مصرى ٦ أبريل ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء الثانى ـ ص ٢٩٠ نمرة ٢٣٨ .

(٤) نقض جنائى مصرى ١٥ اكتوبر ١٩٥٦ محاماه السنة ٣٨ ص ١٢ رقم ٢٢ . يظل جزء من المسئولية على عاتق المجنى عليه الذى عبر الطريق خارج العلامات البيضاء المحدودة طبقا للوائح الخاصة لعبور المشاه ، أنظر دائرة العرائض الفرنسية ١٣ أبريل ١٩٣٤ دالوز الدورى ١٩٣٤ القسم الأول ص ٤١ وتعليق سافاتييه ، نقض مدنى فرنسى ٤ مارس ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٤ ص ٣٤٩ .

أن اهمالا قد وقع من الخادم فى عدم ملاحظته لحفر البئر .

وأحيانا يكون خطأ المجنى عليه نتيجة لخطأ المتهم ، ففى مثل هذة الحالة يعتبر المتهم مسئولا عن كافة الاضرار التى لحقت بالمجنى عليه، اذ أن خطأه وحده هو الذى أحدث الضرر كما ذهبت محكمة النقض فى ٢٦ / ١٩٢٩/١ من أن مجرد ركوب شخص مع صديق له فى سيارة يقودها هذا الصديق مسرعا فى سيره بها هو مما لا يعتبر فى بعض الصور إشتراكا فى الخطأ الذى وقع فيه قائد السيارة، وإذا كان لمجرد قيام هذا الراكب تحت تأثير الفزع بحركة ما ألتماسا للنجاة فأضر بنفسه لا يعتبر ذلك اشتراكا فى خطأ القائد (١) .

وكذلك إذا كان المتهم يزاول عملا مشروعا ولكنه من الاعمال ذات الخطورة كالملاكمة أو المصارعة ... الخ فان رابطة السببية بين فعله والنتيجة الضارة قائمة ، وبالتالى يعتبر مسئولا عن هـذه النتائج اذا أخل بشرط من شروط اللعب ، حتى ولو كان خطأ المجنى عليه أكثر جسامة من الخطأ الذى وقع منه (٢) .

وقد قضت محكمة النقض الايطالية فى حكم يستحق الذكر بأن سائق القطار الذى تشترط عليه اللوائح التصفير حينما يشاهد أحدا على شريط السكة الحديدية يعتبر مسئولا عن الاضرار التى لحقت بالعمال نتيجة لاهماله (٣). إن رابطة السببية

---

(١) مجموعة القواعد القانونية — ٢٥ سنة ص ٩٧٧ رقم ٦٠

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٥ ديسمبر ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية الجزء الثانى ص ١٧٠ نمرة ١٣٦

(٣) Riv . pen. 1938 p. 362 ، أنظر أيضا محكمة جنح الاسكندرية المختلطة ٥ أغسطس ١٩٤٢ حيث رأت أنه على الرغم من خطأ المجنى عليه فى أن يسير على حافة الطريق ولم يسر على الرصيف إلا أن سائق السيارة مسئول عن وفاة المجنى عليه ـ مجلة التشريع والقانون ـ السنة ٥ ص ١٤

تتوافر بين عمله السلبى (عدم التصفير) والنتائج الضارة وهى هنا أصابة العمال الذين كانوا على شريط السكة الحديديه، لأن سائق القطار إذا كان قد أطلق صفارة التنبيه لابتعد العمال عن الشريط .

حقا العمال قد أرتكبوا فعلا غير مشروع وهو السير على شريط السكة الحديدية ،ولكن هذا العمل من جانب العمال لاينفى مؤاخذة السائق عن الخطأ الذى وقع منه(١) .وكذلك لاتنتهى مسئولية السائق الذى يصيب أحد المارة حتى ولو كان هذا الأخير يسير خارج العلامات المخصصة المرور (٢)

يخلص مما تقدم أن المتهم يظل مسئولا حتى ولو كان هناك خطأ قد وقع من المجنى عليه ، الا إذا أثبت أنه لم يرتكب أى خطأ يؤاخذ عليه . وهذا الرأى يتفق مع ما قضت به محكمة النقض المصرية فى ١٥ أكتوبر ١٩٥٦ اذ تقول : يصح فى القانون أن يكون الخطأ الذى أدى الى وقوع حادث القتل الخطأ مشتركا بين المتهم والمجنى عليه ، فلا ينفى خطأ أحدهما مسئولية الآخر (٣) .

فعدم إذعان المجنى عليهم لطلب أخلاء المنزل الآيل للسقوط لا ينفى على المتهم اهماله فى صيانة المنزل المنوط به حراسته والمسئول عنه وبالتالى لا ينبغى

---

(١) فى نفس المعنى نقض جنائى فرنسى ١٨ نوفمبر ١٩٢٧ دالوز الاسبوعى ١٩٢٨ ص٥٣ ، ١٠ يوليو ١٩٥٢ دالوز ١٩٥٢ ص ٦١٨ ، ٢٣ أبريل ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٥ ص ٥٢٤

(٢) جنح الاسكندرية المختلطة ٥ أغسطس ١٩٤٢ مجلة التشريع والقانون - السنة ٥ ص ١٤ ، نقض فرنسى ٢٠ يوليو ١٩٣٨ جازيت المحاكم ١٥ نوفمبر ١٩٣٨ .

(٣) نقض جنائى مصرى ١٥ اكتوبر ١٩٥٦ ، المحاماه السنة ٣٨ ص ١٢ رقم ٢٢ ، ٣ أبريل ١٩٥٠ - مجموعة أحكام محكمة النقض - السنة الأولى ص ٤٧٦ رقم ١٥٧ .

مسئوليته عن الحادث، إذ يصح فى القانون أن يكون الخطأ الذى أدى الى وقوع الحادث مشتركا بين المتهم والمجنى عليهم، فلا ينفى خطأ أحدهم مسئولية الآخر (١).

وكذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن المادة ١٦ من لائحة السكة الحديد الصادر بها قرار وزير المواصلات فى ٤ مارس ١٩٢٦ وإن كانت تنص على أن للقطارات حق الأسبقية فى المرور ويفترض على كل من يريد أن يعبر السكك الحديدية أو المزلقانات أن يثبت أولا خلو الطريق الذى يعترضه : إلا أن الخفير المعين من الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية على المجاز يعتبر مخطأ إذا لم يبادر إلى تحذير المارة فى الوقت المناسب وتنبيههم إلى قرب مرور القطار وتراخيه فى أغلاق المجاز أو إذا لم يستعمل المصباح الأحمر فى التحذير وفقا لما تفرضه عليه التعليمات (٢).

فإذا كان سائق السيارة يسير مسرعا دون أن يطلق آلة التنبيه ، فإنه يكون مسئولا عن إصابة المجنى عليه حتى ولو كان هذا الأخير قد أخطأ بأن خرج من المقهى مسرعا دون حيطة ليلتقى صديقا له على الجانب الآخر من الطريق فوقع الحادث . ذلك انه على فرض التسليم جدلا بأن المجنى عليه كان خارجا من المقهى وقت مرور السيارة فلا ينبغى ذلك من خطأ المتهم بقيادته للسيارة بسرعة دون أن يطلق آلة التنبيه مما أدى إلى وقوع الحادث (٣) .

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢٢ مارس ١٩٦٠ الطعن رقم ١٥٣ السنه ٢٩ قضائيه - مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١١ ص ٢٩٦ رقم ٥٩ ، نقض جنائى فرنسى ٦ مارس ١٩٣٦ دالوز الاسبوعى ١٩٣٦ ص ٢٣٧ والمنشور أيضا فى جازيت المحاكم ١٩٣٦ القسم الاول ص ٧١٣

(٢) نقض جنائى مصرى ٣٠ يناير ١٩٦١ فى الطعن رقم ١٢٥١ لسنة ٣٠ قضائية مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١٢ ص ١٣١ رقم ٢٢ .

(٣) نقض جنائى مصرى ٣٠ أبريل ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٧ ص ٦٧٠ رقم ١٨٧ ، ٤ يونيو ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٧ ص ٨٣١.

وإذا ثبت أن الاصابات التى لحقت بالمجنى عليها كانت نتيجة مباشرة لخطأ عامل المصعد ، وأن كان ثمت خطأ مشترك بين عامل المصعد والمصابة، الا أن هذا الخطأ ليس من شأنه أن يمحو حق المصابة فى التعويض، وإن كان يؤثر فى تقدير المبلغ الذى يقضى لها به (١).

أما إذا كان المجنى عليه قد قصر فى حق نفسه تقصيرا جسيما بنومه على القضبان التى هى معدة لسير القطارات عليها وكان ذلك - لمخالفته للمألوف بل للمعقول لا يمكن أن يرد على بال أى سائق ، وكان لا يوجد من واجب يقضى بأن يستمر السائق طول سير القطار فى اطلاق زمارته ولو لم يكن تحت بصره فى طريقه أشخاص أو أشباح ؛ فإن السائق لا يكون مسئولا عن النتيجة الضارة (٢) .

ولكن احتمال وقوع الحادث الذى أدى الى وفاة المجنى عليه من تداعى سلم عربة الترام بسبب عيب فيه تحت قدميه على أثر ركوبه عليه يبرر براءة سائق الترام ، وان الحادث على هذه الصورة يكون نتيجة لعيب ذاتى فى سلم الترام مما لا دخل للسائق فيه (٣) .

هذا وقضت محكمة النقض المصرية فى ١٣ / ٦ / ١٩٤٩ فى الطعن رقم ٧٠٨ لسنة ١٩ قضائية (٤) : بأنه إذا كان الحكم قد حصل واقعة الدعوى فى قوله أن المجنى عليه أصيب من سيارة كان يقودها المتهم وان هذا أخطأ لأنه

---

(١) نقض مدنى مصرى ٢٠ مايو ١٩٥٤ مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ سنة ص ٩٧٧ رقم ٥٩ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٣ أبريل ١٩٤٥ - مجموعة القواعد القانونية - الجزء السادس ص ٧٠٣ رقم ٥٦١ .

(٣) نقض جنائى مصرى ٢٨ يناير ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٦٠ نمرة ٦٨

(٤) مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ سنة - الجزء الثانى - ص ٩٤٠ - رقم ٣٦ .

لم يستعمل زمارة السيارة التى كان يقودها ولم يحسب حسابا لضيق الطريق الذى كان يسير فيه فيتخذ لهذا الظرف الحذر اللازم ثم أدان المتهم دون ان يبين الظروف والملابسات التى وقع فيها الحادث ووجه الأهمال الذى وقع من المتهم وواقعته وهل كان فى مقدور المتهم رؤية المجنى عليه امامه حتى كان ينبهه بالزمارة او يعمل على مفاداته بسيارته، فإنه يكون قاصر البيان واجبا نقضه ».

ولا يشترط لاعفاء المتهم من المسئولية ان يكون المجنى عليه الذى وقع منه الخطأ مدركا لماهية أفعاله، فقد يكون المجنى عليه قاصراً كما قد يكون فاقد الشعور أو الادراك نتيجة مرض عقلى أو تحت تأثير مخدر (١).

* * *

تكلمنا عن الأفعال التى قد تقع من المجنى عليه نفسه : أما الأفعال التى تقع من الغير فان الغير هو المسئول عن النتائج الضارة . وعلى ذلك فان الافعال التى تقع من الغير تعتبر بالنسبة للمتهم ظرفا طارئا ليس من الميسور عليه توقعه أو تفاديه ؛ كما اذا مزح شخصان معا ودفع أحدهما فجأة الآخر أمام السيارة.

أما إذا أطلق شخص سراح مجنون خطر، ووقع من هذا المجنون أفعال ضارة فان من أطلق سراحه هو المسئول مدنيا وجنائيا عن الأضرار، اذ أن تصرفه فى اطلاق سراحه هو السبب فى وقوع الضرر بالغير .

يخلص من كل ماسبق ان رابطة السببية ركن ضرورى من أركان جريمة الاهمال وبانتفائها تنتفى الجريمة . فعلى الرغم من أن رباط السببية مسألة موضوعية متروكة لتقدير قاضى الموضوع إلا أن عدم ذكرها فى

---

(١) بلانيول وريبير فى الموسوعة فى شرح القانون المدنى - الجزء الثالث رقم ٥٦٨، محكمة جرينوبل ١٣ يونيو ١٩٣٥ دالوز الاسبوعى ١٩٣٥ ص ٤٦٨.

الحكم ، يجعل الحكم باطلا ومستوجبا النقض (١) .

وليست رابطة السببية قاصرة على جرائم الاهمال بل هي شرط أساسي في جميع الجرائم دون استثناء سواء أكانت جرائم عمدية أو غير عمدية . وسبق أن تعرضنا لأهم النظريات في السببية حتى نستطيع ان نهتدى الى نظرية اكثر اتزانا وتحقيقا للعدالة .

وقد لاحظنا أن الطبيعيين les naturalistes وعلى رأسهم فون بورى ينادون بنظرية تعادل الأسباب . إنهم يرون أن السبب هو مجموعة الشروط الايجابية او السلبية التي أدت إلى ظاهرة ما ، سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة ، بعيدة او قريبة ... فكلها جميعاً على قدم المساواة .

حقاً ان نظرية تعادل الأسباب تعاقب كل فرد ساهم ، ولو بقسط محدود في إحداث النتيجة لأنها لا تفرق بين السبب والشرط والظرف . انها نظرية كمية ، ولكننا في التطبيق سنصطدم بمبدأ العدالة والانصاف .

هذه النظرية لا تسمح بتطبيق الظروف المخففة كما انها لا تفرق بين الفاعل والشريك .

ومن جانب آخر إنها لا تعترف بالأفعال الخارجية اللاحقة على تصرف المتهم في تكوين الرباط السببي (حالة المصاب الذى ينقل إلى المستشفى فتصطدم العربة التي تنقله بعربة أخرى ويموت على الفور) .

وهذا مادفعنا إلى الأخذ بنظرية السبب الملائم على الرغم من الانتقادات التي وجهناها إلى هذه النظرية .

---

(٢) نقض مصرى ٣٠ اكتوبر ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية الجزء الثانى ص ٦٨ نمرة ٧٥.

لكننا أخذنا بنظرية السبب الملائم بعد ما أدخل عليها الفقيه الايطالى Antolesei البعض من التعديلات فى نظريته السبب الانسانى المطلق (١) .

يقول Antolesei أن هناك عاملين فى إيجاد الرباط السببى المادى : عامل إيجابى وعامل سلبى .

العامل الايجابى هو فى تدخل الانسان فى مجرى الأمور التى تسفر عن نتيجة معينة .

أما العامل السلبى فهو عدم رجوع النتيجة الضارة إلى فعل آخر .

إذن السببية المادية يجب أن ترجع إلى فعل الانسان أو بواسطة الانسان.

وعلى ذلك نعتقد أن الأخذ بنظريه السبب الملائم مع التعديلات التى ضافها Antolesei سيحقق استقراراً بين وجهات نظر رجال الفقه والقضاء.

Antolesei, il rapporto di Causalita del diritto penale. ed 1934 p . 178 (1)
Suiv, manuele di diritto penale, Parte Generale, ed. 1955, p . 170 ,.si uv

القسم الثاني

الجزاء والتعويض في جريمة الاهمال

مقدمة القسم الثـــانى

تكلمنا فى القسم الأول عن الشروط الواجب توافرها فى جريمة الأهمال فاذا توافرت هذه الشروط فان الفاعل يسأل جنائيا . لذلك سنتناول فى القسم الثانى من الكتاب الجزاء والتعويض إذا ما وقعت جريمة من جرائم الاهمال . سنعرض أولا دراسة سريعة لجرائم الاهمال المنصوص عليها فى قانون العقوبات وهى : القتل والاصابة الخطأ ، والحريق غير العمدى ، وهرب المحبوسين باهمال الحراس واهمال الموظفين والمستخدمين ؛ وسوف لا نتعرض للاضرار الناتجة عن احدى وسائل النقل لأنه موضوع يستحق الدراسة على حده .

ودراستنا لجرائم الاهمال فى قانون العقوبات يجعلنا نتجه نحو فكرة جديدة وهى اهمال ذى الخبرة أو الحرفة لأن هذا النوع من الاهمال أكثر خطارا على المجتمع ، فجمهور الناس يعطون ثقتهم لهؤلاء الاشخاص لخبرتهم المهنية أو لمؤهلهم العلمى . معنى ذلك أن اهمالا من أحد هؤلاء الذين يحوزون ثقة المجتمع ، يسبب فيه ذعراً أشد من الاهمال الذى يقع من الفرد العادى .

ومثل هؤلاء ، الاطباء والمهندسين وسائقى السيارات . . . الخ .

ولم يكن قانون العقوبات قبل تعديله بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ يذكر شيئاً عن هؤلاء بل ولم يكن القضاء يفرق فى العقوبة بين الجريمة التى تقع من أحد هؤلاء وبين الجريمة التى تقع من الفرد العادى . ولقد إنتقدنا فى الطبعة الأولى من هذا الكتاب هذا النقص التشريعى ؛ الذى عالجه المشرع فى القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . فضلا عما تقدم فإن مسئولية الفاعل ، فى تعويض المجنى عليه عن الاضرار التى لحقت به ، وفى توقيع الجزاء الذى ينص عليه قانون العقوبات عليه ، تعتبر مسئولية عينية

Responsabilité objecitive لأن المسئولية العينية مرتبطة بالصالح العام والدفاع عن المجتمع . ففى مجتمع يهدد سلامته بعض الافراد الذين تأخذهم نزعة الطيش والانانية ، لابد وأن يوقع عليهم الجزاء عن أخطائهم وأن يعوضوا المجنى عليهم أو ذويهم طبقاً لقواعد المسئولية العينية . أن شركات التأمين التى تتكفل بدفع التعويض للمجنى عليـــه أو لذوية ، جعلت عبء المسئوليه هيناً على الفاعل وخاصة أمام العقوبة المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات ، وخلقت فى الجمهور طائفة لا تكترث بأرواح الآخرين مادام التعويض المدنى تتحمل عبأه شركات التأمين الآن .

وهذا الوضع هو الذى دفع البعض من رجال القانون المصرى وعلى رأسهم أستاذنا الدكتور القللى إلى المناداة بعقوبة أكثر صرامة من تلك المنصوص عليها حالياً فى مواد قانون العقوبات الخاصة بجرائم الاهمال (١).

وإن هذا الرأى يتفق مع المذهب الوضعى حيث يرى Ferri بأن العقوبة فى جرائم الاهمال ، لا تهدف أمام التقدم الصناعى والعلمى إلا الدفاع عن المجتمع (٢) . فلابد وأن تحقق هذا الهدف .

ليس الهدف من قانون العقوبات هو زج كل فاعل لجريمة من الجرائم فى السجن ، وانما هدفه الاساسى هو الدفاع عن المجتمع وحمايته من كل فرد يهدد سلامته وطمأنينته .

قد يترتب على الاهمال الوفاة أو الاصابة أو الامراض المعدية أو الحريق أو الاضطراب فى الأمن العام إذا ما هرب مسجون باهمال من حارسه ؛

(١) أنظر المسئوليه للدكتور القللى ص ٢٠٦ .

(٢) La sociologie Ciminelle, P. 368 وعلى العكس من ذلك المذهب العلمى الذى يرى بأن العقوبة لا بد وأن تكون أستثنائية : أنظر سوفار : رسالة دكتوراه باريس ١٨٨٩ ص ١٠٥ .

هذه كلها أضرار تحل بالمجتمع الانسانى من جراء اهمال وقع من أحد أفراده.

ولا يبحث الجمهور عما إذا كان الفاعل قد ارتكب الفعل باهمال منه أو بقصد جنائى، وانما يبدى الجمهور رأيه متأثراً بمدى الاضرار الناتجة عن هذا الفعل.

معنى ذلك أن العقوبه المنصوص عليها فى قانون العقوبات عقوبة عينية وليست عقوبة شخصيه، فهى ترجـــع إلى جسامة الفعل ومدى تأثر المجتمع به.

إذن العقوبة ضرورة لحماية المجتمع. ومع ذلك فليس المقصود بها زج كل فاعل فى السجن وانما فى ايجاد جزاء تهذيبى وقائى لا يحط من اعتباره أو يؤثر على كيانه فى المجتمع فيما بعد.

ويقسم الاستاذ Angiolini [1] الفاعلين لجرائم الاهمال من ناحية الدفاع عن المجتمع والعدالة الجنائية إلى أربعة أقسام: ـ

ا — كل من يترتب عن خطئه أضرار أو أخطار إذا كان الخطأ ناتجاً عن نقص فى شعوره الأدبى نحو الغير، وهذه هى حالة السائق الذى لهوى فى نفسه يسير بسرعة فائقة فى طريق شديد الازدحام.

ب ـ كل من يحدث ضرراً بالغير نتيجة لنقص فى خبرته المهنية كالطبيب والموظف وعامل السكك الحديدية ... الخ، فهو مدان لعدم قيامه بالشروط التى تتطلبها المهنة.

---

(١) أنظر Entico Ferri فى بحثه عن جرائم الاهمال المنشور بمجلة قانون العقوبات وعلم الاجرام سنة ١٩٢٥ ص ٧ ف، delitti, colposi, Angiolini . Torino 1901

جـ — كل من يتمتع بشعوره وجدير فى القيام باعبائه ومع ذلك فهو ضعيف البصيرة لأنه ذو حساسيه مرهفة .

د — كل من كان مرهقاً من أعباء العمل ، ولا يرجع هذا الارهاق إلى خطئه فينسى القيام بعمل يلتزم به أو لم يتخذ الحيطة اللازمة فى تصرف ما ، فيترتب على ذلك أضرار بالغير .

لقد أوضح لنا Angiolini الحالات المختلفة التى يقع بسببها الفرد فى إحدى جرائم الاهمال . أنه يفرق بين الاشخاص حسب الحساسية والكفاءة والأعباء . فالبعض منهم لا يكترث بأرواح الآخرين كما أن البعض الآخر يمتاز بالكفاءة وخدماته فى المجتمع . إذن الحالة النفسية العامة للمتهم لابد وأن تكون موضع الاعتبار عند تقدير القاضى للخطأ (الاهمال أو عدم الاحتياط) ، فله أن ينزل بالعقوبة إلى حدها الأدنى أو يرتفع بها إلى الحد الأقصى .

يجب أن يكون الجزاء فى جرائم الاهمال وسيلة من وسائل الدفاع عن المجتمع إذ أن جرائم الاهمال فى عصرنا الحديث دائمة الازدياد . ولقد انتقدنا فى الطبعة الأولى من هذا الكتاب النقص التشريعى فى عدم تسلسل العقوبة بتسلسل الاضرار : ولقد تجنب المشرع فى القانون رقم ١٢٠ لسنه ١٩٦٢ هذا النقص التشريعى .

فقد كانت المادة ٢٣٨ عقوبات والتى تكلمت عن القتل الخطأ ، تعاقب بالحبس (لا يزيد عن ثلاث سنوات) أو الغرامة ٢٠٠ جنيه حتى إذا تعدد المجنى عليهم .

وكذلك كانت المادة ٢٤٤ عقوبات التى تتكلم عن الاصابة الخطأ ، فقد كانت العقوبة فيها لا تزيد عن سته أشهر أو الغرامة عشرة جنيهات ، حتى إذا

ما أسفرت الاصابات عن عاهات مستديمة لأكثر من شخص .

وقد كانت المادة ٢٤٤ عقوبات مصرى قبل تعديلها بالقانون رقم ١٢٠ لسنه ١٩٦٢ موضع نقد كبير لأنها لا تفرق بين الاصابات الجسيمة والعاهات المستديمة وما إذا كان هناك مصاب واحد أو عدد من المصابين ؛ وهذا بعكس بعض التشريعات الاجنبية كالتشريع الفرنسى مثلا فى المادة ٣٢٠ عقوبات والتى تفرق بين ما إذا كانت الإصابات أدت إلى عجز عن العمل الشخصى أكثر من ستة أيام أم لا .

فاذا كانت الأصابات أدت الى عجز عن العمل الشخصى أقل من ستة أيام ، فالمادة ٤٨٣ عقوبات فرنسى (مخالفة) هى الواجبة التطبيق . وإذا أدت الاصابة إلى عجز يزيد على سته أيام فالمادة ٣٢٠ عقوبات فرنسى هى الواجبة التطبيق .

فضلا عما تقدم ، فللقاضى فى التشريع الفرنسى الحق فى معاقبة الفاعل بالحبس مدة لا تزيد عن سنة والغرامة التى لا تزيد عن ٥٠٠ر٠٠٠ فرنك (خمسمائة جنية تقريباً) أو بأحدى هاتين العقوبتين .

وعلى ذلك فالقول بأن القاضى المصرى كانت له حرية تقدير العقوبة من حدها الأدنى الى حدها الأقصى لم يكن كافيا لحل مشكلة أجتماعية كما إذا تعدد المجنى عليهم مثلا .

ولقد أحسن المشرع الايطالى فى المادتين ٥٨٩ و ٥٩٠ عقوبات واللتين فيهما أمر بتصاعد العقوبة حسب جسامة الاضرار .

فالمادة ٥٨٩ عقوبات إيطالى تنص على معاقبة الفاعل فى القتل باهمال بالحبس من ٦ شهور إلى خمس سنوات . وإذا كان عدد القتلى أكثر من

شخص أو شخص واحد قد مات وواحد أو أكثر قد أصيبوا بأضرار فالعقوبة لا تتجاوز ١٢ سنة .

وكذلك المادة ٥٩٠ عقوبات إيطالى التى تعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر أو الغرامة التى لا تزيد عن ٥٠٠٠ ليرة لكل من تسبب باهماله فى إيذاء الغير (١) .

أما إذا كان الايذاء على درجة من الجسامة فالعقوبة الحبس الذى لا يزيد عن ستة أشهر أو الغرامة التى أقصاها ١٠٠٠٠ ليرة ، وإذا كان الايذاء جسيما للغاية فالحبس لا يزيد عن سنتين أو الغرامة التى لا تزيد عن ٢٠٠٠٠ ليرة .

وإذا ترتب عن الايذاء تعدد المجنى عليهم ، فان العقوبة لا تزيد عن خمس سنوات .

وأمام هذا النقص التشريعى الذى تكلمنا عنه كثيراً فى الطبعة الاولى من هذا الكتاب سنة ١٩٥٨ صدر القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ معدلا المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات مصرى .

فالماده ٢٣٨ عقوبات بعد تعديلها تنص على أن :ـ تكون العقوبه الحبس مدة لا تقل عن سنه ولا تزيد على خمس سنين وغرامة لا تقل عن مائة جنية ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجانى إخلالا جسيما بما تفرضه عليه أصول وظيفته أومهنته أو حرفته أو كان متعاطيا مسكرا أو مخدرا عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن

---

(١) الجنيه المصرى يساوى ١٦٠٠ لير تقريبا

طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك . وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن سبع سنين إذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص ، فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة فى الفقرة السابقة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنين .

وكذلك تنص الفقرة الاخيرة من المادة ٢٤٤ عقوبات على أن « تكون العقوبة الحبس إذا نشأ عن الجريمة اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص ، فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة فى الفقرة السابقة تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنين » .

وان كنا نتفق مع المذهب الايطالى فى تصاعده بالعقوبة حسب جسامة الضرر ،وكذلك ماذهب إليه المشرع المصرى فى القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الا أننا لا نوافق اطلاقاً على الاختلاط القائم بين المسجونين عن مختلف الجرائم : فالسجن لا يؤدى رسالته التهذيبية أو الاصلاحية بل سيكون مدرسة لانتشار الاجرام اذا ماوضع الفاعل لجريمة اهمال مع الفاعلين للجرائم الاخرى كالقتل والسرقه . . الخ .

ان الهدف من الجزاء وخاصة فى جرائم الاهمال إصلاح الفاعل وحماية المجتمع من طيشه وعدم احتياطه . اذن هل سيتحقق هذا الهدف إذا زج به مع آخرين أكثر منه خطورة على المجتمع ممن يتخذون الاجرام حرفة لهم ؟

هل من الأفضل ايقاف او منع من وقع منه الاهمال عن قيامه بعمل مماثل مدة من الزمن بدلا من زجه فى السجن ؟

حقا ليس السجن هو الوسيلة الوحيدة للدفاع عن المجتمع ضد المذنب وسوف نتوسع فى هذا الموضوع فيما بعـــد قبل أن نتكلم عن التعويض عن الاضرار .

ان التعويض عن الاضرار ضرورة لتعادل الذمم ، لأن الاضرار التى لحقت بالمجنى عليه أحلت به خسائر كما حرمته من الكسب . اذن على الفاعل أن يعوض المجنى عليه عما أصابه من أضرار .

والتعويض عن الاضرار قد يطالب به المضرور إما أمام القاضى الجنائى تبعا للدعوى الجنائية أمامه وإما أمام المحكمة المدنية التى هى أصلا مختصة بذلك .

ومع ذلك فإنه من الملاحظ أن شركات التأمين هى التى تتحمل عبء التعويض دون الفاعل للجريمة (خاصة فى حالة التأمين عن الخطأ أو بمعنى أكثر وضوحاً التأمين ضد المسئولية) ، وهذا ما يدفعنا دائما إلى تأييد فكرة العقوبة وإنما العقوبة التأديبية التى تساعد المجتمع على الاقلال من النسبة المرتفعة فى جرائم الاهمال .

الباب الأول

جرائم الاهمال فى قانون العقوبات المصرى

جرائم الاهمال قد وردت فى القانون على سبيل الحصر كالقتل والاصابة الخطأ (المادتان ٢٣٨ و ٢٤٤) ، والحريق غير العمدى (المادة ٣٦٠) ، وهرب المحبوسين نتيجة اهمال المكلفين بحراستهم (المادة ١٣٩) والحوادث التى تقع على احدى وسائل النقل بغير عمد (المادة ١٦٩) وسرقة المستندات أو الاوراق الرسمية المودعة نتيجة اهمال الموظف المختص (المادة ١٥١) والاهمال الجسيم الذى يقع من الموظف العمومى ويلحق ضرراً جسيما بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها ... الخ (المادة ١١٦ مكرراً ب) .

وجرائم الاهمال الواردة بقانون العقوبات ليست قاصرة على ماجاء بباب الجنح ؛ بل ورد الكثير منها أيضاً بباب المخالفات كمن يتسبب فى جرح أو موت بهائم أو دواب الغير باهمال (ثانياً من المادة ٣٨٩) ومن يهمل فى أداء أعمال مصلحة أو بذل المساعدة وكان قادراً عليها عند طلب ذلك من جهة الاقتضاء فى حالة الفيضان أو الغرق أو الحريق (أولا من المادة ٣٨٦) ومن يهمل فى تنظيف أو اصلاح المداخن أوالافران أو المعامل التى تستعمل فيها النار (المادة ٣٧٧ وأولا من المادة ٣٧٨) ومن يهمل فى وضع مصباح على المواد أو الاشياء التى وضعها أو تركها فى طريق عام أو على الحفر التى عملها فيه (الفقرة الثانية من المادة ٣٧٦) ومن يلقى بغير احتياط قاذورات على انسان يجازى بدفع غرامة لا تزيد على خمسين قرشا مصريا . . . الخ (المادة ٣٩١) . . . إلى آخره .

سوف لا نتعرض فى دراستنا إلى المواد الخاصة بالمخالفات وسيقتصر

بحثنا على الجنح سواء تلك التى تقع من فرد عادى أو من فرد ذى خبرة ، ومعنى ذلك الشخص الذى يهمل فى قيامه باصول مهنته أو حرفته ، ومثال ذلك الطبيب أو الجراح ، والسائق والمهندس ، لأنهم أفراد لا يحصلون على الرخصة التى تبيح لهم القيام بعملهم الا بعد خبره طويلة أو بعد اجتيازهم لاختبارات علمية وعملية ، وهذا ما يجعل الجمهور يأتمن لهم ويثق فى تصرفاتهم ، وعلى ذلك فان اهمالا من أحد ذى حرفة أو مهنة يقلل ثقة الناس بالكفاءات العلمية والمهنية مما يؤدى إلى عدم الاستقرار الاجتماعى .

وسوف نتعرض فى دراستنا إلى حالة خاصة وهى حالة « الحلاق » الذى يزاول الطب فى بعض القرى المصرية . وهى حالة ليست قاصرة على مصر بل منتشرة فى الكثير من بلاد الشرق . وان مزاولة هؤلاء لمهنة الطب أو التمريض يؤدى إلى وفاة المرضى أو اصابتهم بعاهات مستديمة .

اننا نرى أن الحلاق يرتكب جريمة عمدية وهى المزاولة غير الشرعية للطب ، وقد يترتب على هذه الجريمة العمدية نتائج ضارة كان من الميسور عليه توقع حدوثها (كالوفاة أو العاهة المستديمة) . لذلك نرى أن الفاعل ينطبق عليه فى هذه الحالة نظرية القصد الاحتمالى ، وسوف نوضح ذلك فيما بعد عقب ما سنذكره عن مسئولية الاطباء .

الفصل الأول

جنح الاهمال فى قانون العقوبات المصرى

المبحث الاول

القتل والاصابة الخطأ

تنص الفقرة الأولى من المادة ٢٣٨ عقوبات مصرى بعـــد تعديلها بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ على أن : « من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهمـــاله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمـة يعـاقب بالحبس مدة لا تقـل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو بإحـدى هاتين العقوبتين ... الخ .

كما تنص الفقرة الأولى من المادة ٢٤٤ عقوبات بعد التعديل على أن « من تسبب خطأ فى جـرح شخص او إيذائه بأن كان ذلك ناشئاً عن اهمـاله أو رعونته أو عدم مراعاته للقـوانين والقرارات واللوائح والأنظمـة يعـاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجـاوز خمسين جنيهاً أو باحـدى هاتين العقوبتين » ... الخ .

فمن الملاحظ أن المادة ٢٣٨ عقوبات تتكلم عن القتل الخطأ والمادة ٢٤٤ عقوبات تنص على الاصابة الخطأ ...

ورغم ذلك فان الشروط اللازمة لتكوين الجريمة لا تختلف فى كل من المادتين عن الأخـرى (الخطأ — الضرر — رباط السببيـة) ، ولـكن

الخلاف بينهما يرجع إلى درجة جسامة النتيجة الضارة .

ويلاحظ أيضاً أن المادتين لا تعاقبان فقط كل من أحدث الضرر بفعله المادى بل كذلك كل من تسبب فى ذلك الضرر كما هو الحال فى حالة الامتناع عن عمل شىء .

وقد حكمت محكمة الجنح المختلطة بالقاهرة فى ١٥ أبريل ١٩٣٩ بأن الشخص الذى يترك « كلبه » بدون رباط أو كمامة مما جعله يعض المجنى عليه ويحدث به بعض الجروح ، يعد مسئولا عن الجرح باهمال (١).

وأصدرت محكمة Jonzac الفرنسية حكماً شبيها لذلك فى ١٩ ديسمبر ١٩٥٠ إذ قضت بمعاقبة صاحب الكلب الذى تركه ضالا فى الطريق العام عن القتل خطأ إذ أن كلبه الضال تعرض لأحد راكبى الموتوسيكل مما أدى إلى إنقلاب الموتوسيكل به ووفاته على الفور (٢).

هذا ، وكانت المادة ٢٤٤ عقوبات قبل تعديلها لا تنص إلا عن الجروح غير العمدية . وإن هذا النقص فى التشريع كان موضع نقدنا فى الطبعة الأولى من هذا الكتاب (٣). ولقد أحسن المشرع فى اضافته للمادة ٢٤٤ عقوبات كلمة إيذاء التى نصت عليها معظم التشريعات الاجنبية لتعبر بها عن كافة الاضرار التى تلحق بالشخص ولا تؤدى إلى وفاته كالامراض المعدية والكدمات الداخلية (٤) .

فالمادة ٢٣٦ عقوبات بولندى (قانون العقوبات البولندى الصادر سنة ١٩٣٢ والذى يجرى العمل به حتى الآن) تنص على أن : كل من تسبب

---

(١) مجلة التشريع والقضاء السنة ١ ص ٢٥٨ .

(٢) دالوز ١٩٥١ ص ٧٢ .

(٣) الدكتور أبو اليزيد المتيت فى جرائم الاهمال طبعة ١٩٥٨ ص ٣١ .

(٤) أنظر المواد ٥٩٠ عقوبات أيطالى ، ٢٣٠ عقوبات المانى ، ٢٣٦ عقوبات بولندى ، ٣٢٠ عقوبات فرنسى .

فى إيذاء بدنى أو ارتباك فى الصحة الأمر الذى يهدد الحياة أو يجعلها فى خطر لمدة أكثر من عشرين يوما ، يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن خمس سنوات .

أما الفقرة الثانيه وهى التى تهمنا تنص على معاقبة من تسبب فى الاصابة خطأ بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو منعه من حق مزاولة المهنة لمدة لا تزيد عن سنه .

وفى فرنسا صدر مرسوم بقانون فى ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ باضافة عبارة : الأمراض المعدية ، إلى نص المادة ٣٢٠ عقوبات فرنسى الخاصة بالاصابة الخطأ .

وهذا لأن الاصابة الخطأ ليست قاصرة على الجروح الخارجية فقط وإنما تشمل أيضاً كل اعتداء على جسم المجنى عليه سواء أكان الاعتداء داخلياً أو خارجياً بما فى ذلك الأمراض التى قد تنتقل اليه باهمال من الغير .



ونقتصر على هذه النبذة لأن معظم الحالات التى تعرضنا اليها من قبل متعلقة بالقتل أو الاصابة ، فسبق أن أوضحنا أركان هذه الجرائم وما استقر عليه الفقه والقضاء فيها .

المبحث الثانى

الحريق غير العمدى (باهمال)

المادة ٣٦٠ عقوبات تأمر بأن : « الحريق الناشىء من عدم تنظيف أو ترميم الافران أو المداخن أو المحلات الأخرى التى توقد فيها أو من النار الموقدة فى بيوت أو مبان أو غابات أو كروم أو غيطان أو بساتين بالقرب

من كيمان تبن أو حشيش يابس أو غير ذلك من المخازن المشتملة على مواد الوقود وكذا الحريق الناشىء عن إشعال سواريخ فى جهة من جهات البلدة أو بسبب إهمال آخر .... إلى آخره » (١) .

أخذ المشرع المصرى المادة ٣٦٠ عقوبات عن المادة ٤٥٨ عقوبات فرنسى ؛ كما أنه إتبع نفس الطريقة التى اتبعها المشرع الفرنسى فى وضع الحريق باهمال فى باب « التخريب والتعييب والاتلاف » .

و الواقع أن المشرع المصرى قد أحسن فى وضعه الحريق باهمال فى هذا الباب ، وكان من باب أولى أن يضع الحريق العمدى تحت هذا الباب أيضاً لأن النتيجة المترتبة عن الحريق هى التخريب والاتلاف ، وهذا كما فعل المشرع البلجيكى ، إذ نجد تحت باب التخريب والتعييب والاتلاف المادة ٥١٠ عقوبات وما بعدها وهى الخاصة بالحريق العمدى كما نجد أيضاً تحت نفس الباب المادة ٥١٩ التى تنص على الحريق غير العمدى (٢) .

وعلى العكس من وجهة نظرنا يقول الدكتور محمود مصطفى بأن « وضع الشارع هذا النص فى باب التخريب والتعييب والاتلاف على اعتبار أن الحريق يصيب مالا بالتلف ، وهو وضع شاذ إذ أن الجرائم المنوه عنها فى

---

(١) تقابل المادة ٤٥٨ عقوبات فرنسى الملغاة بلائحة ٤ اكتوبر ١٩٤٥ وعلى ذلك أصبح الحريق باهمال فى فرنسا مخالفة طبقاً للمادة ٤٨٣ عقوبات : أنظر فى هذا المعنى دالوز ١٩٤٦ ص ١٥٧ ومذكرة العميد voirin.

صدر قانون فى ٤ مايو ١٩٥٠ (أنظر دالوز ١٩٥٠ ص ١٢١) يضيف المادة ٣٢٠ عقوبات مكرر وهى تتعلق بالحريق غير العمدى الذى يترتب عنه الوفاة أو الاصابة لشخص أو لأكثر من شخص فى حدود ما هو منصوص عنه فى الفقرة الرابعة من المادة ٤٨٣ عقوبات.

(٢) أنظر أيضا المشرع الايطالى فى المواد من ٤٢٢ إلى ٤٥١ عقوبات تحت باب « الجرائم المخلة بالسلامه العامه » .

هذا الباب جرائم عمدية . . . فكان موضعه اللائق به هو الحريق لاتحاد العلة فى العقاب » (١) .

هذا الرأى محل نظر لأننا سبق أن اوضحنا بأن الحريق العمدى كالحريق غير العمدى ، يدخل كل منهما فى باب التخريب والتعييب والاتلاف معنى ذلك أنه من الأرجح أن يضع المشرع المواد المتعلقة بالحريق العمدى فى باب التخريب والاتلاف .

هذا ولم توضح المادة ٣٦٠ عقوبات ما إذا كان الشىء المحترق يجب أن يكون عقارا أو منقولا . والواقع أن النص جاء عاماً فشمل العقارات والمنقولات (٢) . ومن جهة أخرى حتى نستطيع تطبيق هذا النص ، يجب أن يكون الشىء المحترق مملوكا للغير appartient à autrui ، فلا تنطبق المادة على المالك المتسبب فى حريق ملكه (٣) إذا لم يسفر عنه ضرر بالغير .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ماهو الحكم بالنسبة للفعلة والخدم الذين يحرقون باهمالهم أموالا مملوكة للسيد أو لرب العمل ؟

حتى نوضح ذلك يجب أن نفرق بين ما إذا كان الفاعل يقوم بالتصرف من تلقاء نفسه أو بناء على أمر من سيده : فاذا كان الفاعل يقوم بالتصرف من تلقاء نفسه ، فهو مسئول عن الحريق غير العمدى الذى نتج عن تصرفه (٤) .

---

(١) شرح قانون العقوبات طبعة ١٩٤٨ ص ٥٠١ فقرة ٢٣٦ .

(٢) المادة ٤٥٨ عقوبات فرنسى ملغاة كانت صريحة فى أن الحريق يقع على المنقول وعلى العقار .

(٣) محكمة أسيوط ٢٠ أغسطس ١٩٢٣ المحاماة السنة الرابعة ص ٤٦٤ .

(٤) أنظر جارسون : الجزء الثانى طبعة ١٩٣٠ ص ٣٢٨ نمرة ٩ حيث ذكر فى هذا المعنى حكما لمحكمة السين فى ١٦ يناير ١٨٩٩ ، وعكس ذلك محكمة العياط فى ٢٤ أبريل ١٩٢٣ المحاماه السنة الثالثة ص ١٣٦ .

وعلى العكس من ذلك إذا كان الفاعل قد تصرف بناء على أمر من سيده فانه يتساوى مع السيد فى هذه الحالة ، لأن القانون يريد حماية المالك من الاضرار التى تقع من الغير . وبما أن المالك هو الذى سمح للفاعل القيام بالتصرف الذى نتج عنه الاضرار ، فالفاعل لا يسأل عن الحريق غير العمدى (١) .

ونحن نرى أن هذه التفرقة يمكن الأخذ بها فى حالة الحريق باهمال الذى يقع من الأقارب الذين يعيشون فى كنف المالك .

وقد حكمت محكمة جنح العياط فى ٢٤ أبريل ١٩٢٢ بأن المادة ٣١٥ عقوبات (المادة ٣٦٠ فى القانون الحالى) لا تطبق على الزوجة التى تحرق باهمال منها أمتعة لزوجها لأن رابطة الزوجية تجعل منهما شخصاً واحداً (٢) .

كذلك حكمت محكمة بنى سويف فى ٢١ أبريل ١٩٢٨ (٣) بأن : لا تقع جريمة الحريق باهمال المنصوص عليها فى المادة ٣١٥ (٣٦٠ حالياً) إذا كان الاهمال المنسوب إلى المتهم قد وقع أثناء عمل له علاقة بالحالة المعيشية المشتركة بين الزوجين أو الاقارب أو أثناء أداء خدمة المالك إن كان المهمل زوجا أو قريباً أو خادماً أو وكيلا . . . فاذا كان الاهمال واقعاً من أحدهم وهو يعمل عملا خاصاً به لا علاقة له بالمعيشة العائلية المشتركة ، فيجب تطبيق المادة ٣١٥ المذكورة (٣٦٠ عقوبات حالياً) .

والذى يؤخذ على حكم محكمة بنى سويف أنه وضع الزوجة فى مصاف

---

(١) أنظر المرجع السابق جارسون ص ٣٢٨ نمرة ١٠ متحدثا عن حكم لمحكمة تولوز فى ٢٧ يونيو ١٨٦٨ .

(٢) العياط ٢٤ أبريل ١٩٢٢ المحاماه السنة الثالثة ص ٨٧ وأنظر أيضا جندى عبد الملك : الجزء الثالث ص ٢١١ .

(٣) بنى سويف ٢١ أبريل ١٩٢٨ المحاماه السنة ٩ ص ١٠٧ .

القريب او الخادم حيث تسأل عن الحريق باهمال ان كانت قد قامت بالعمل من تلقاء نفسها بدون أمر من الزوج ، أما إن كانت تتصرف بناء على طلب من الزوج أو أثناء قيامها بعمل يتعلق بالمعيشة المشتركة ، فإنها لا تؤاخذ عن الحريق باهمال ، وإنه لمن الواضح أن هذا الحكم صدر فى الوقت الذى كان القانون لا يحكم فيه بعقوبة ما على من يرتكب سرقة إضرارا بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه (المادة ٣١٢عقوبات قبل التعديل سنة ١٩٤٧).

لذلك أذاع النائب العمومى على النيابات منشورا جاء فيه : « تبين من التفتيش القضائى أن تصرف النيابات لا يجرى على سنن واحد فى قضايا الحريق الذى يقع باهمال زوج المجنى عليه أو ولده أو خادمه ممن يقيمون معه . . .

فالزوجة والاولاد الذين فى كنف أبيهم مكانهم منه مكان نفسه . . . هذه الاعتبارات تغلب فى نظرنا اعتبار الحريق الواقع باهمال الزوجة أو الأولاد الذين فى كنف أبيهم فعلا لا جريمة فيه (منشور رقم ٢٥ لسنة ١٩٣٤)فما ذهب اليه النائب العام فى منشوره يتفق مع قواعد العدالة التى كانت تقتضيها أحكام قانون العقوبات فى ذلك الوقت .

لكننا نرى أن الاشكال يثار من جديد بعد أن عدلت المادة ٣١٢ عقوبات بالقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٤٧ .

« لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة اضرارا بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه الا بناء على طلب المجنى عليه . . »

إذن حتى نتمشى مع التعديل الذى أحدث فى المادة ٣١٢ عقوبات الخاصة بالسرقة من الاصول أو الفروع ، وإذا إتبعنا طريق القياس، فان الحريق باهمال الذى يقع من أحد الاصول أو الفروع لا عقاب عليه إلا إذا حركت الدعوى العمومية بناء على طلب المجنى عليه .

وليس الحريق باهمال قاصراً على الحالات التى نصت عليها المادة ٣٦٠ عقوبات، بل هى حالات جاءت على سبيل المثال ، لذلك يعتبر حريق باهمال ذلك الذى يقع بسبب قاطرة أو بسبب احدى الآلات الصناعية (١). فمناط العقاب فى جريمة الحريق باهمال هو شخصية الخطأ . فيسأل الجانى عن أعماله الشخصية التى تندرج تحت صور الخطأ المؤثم قانوناً والتى يتسبب عنها الضرر (٢) .

وإن سوء تركيب الاسلاك الكهربائية مما يجعل سير التيار الكهربائى يؤدى إلى حريق يدخل أيضاً تحت حكم المادة ٣٦٠ عقوبات (٣) ، وهذا يتفق مع نص المادة ٣٦٠ إذ جاء فيها « أو بسبب اهمال آخر » .

معنى ذلك أن نص المادة جاء عاماً ويتسع لكل شيء ينجم عنه الحريق (٤)

هذا ومناط العقاب فى جريمة الحريق باهمال هو شخصية الخطأ ، فلا يسأل الجانى إلا عن أعماله الشخصية التى تندرج تحت صور الخطأ المؤثم قانونا والتى يتسبب عنها الضرر ، ولا يسأل الشخص عن فعل غيره اذا لم يثبت أنه إرتكب خطأ شخصيا مرتبطا بالنتيجة أرتباط السبب بالمسبب (٥) .

---

(١) نقض فرنسى ٢٨ مايو ١٩٢١ .Bull. Cirm نمرة ٢٣٠

(٢) نقض جنائى مصرى ٥ مارس ١٩٦٣ ـ مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض ـ السنة ١٤ ص ١٦٩ رقم ٣٦ .

(٣) قد إختلف القضاء الفرنسى فى ذلك فيأخذ بوجهة نظرنا ديجون ٧ مارس ١٩٤١ دالوز التحليلى ١٩٤١ ص ٢٠٣ ، عكس ذلك أورليان ١٠ يناير ١٩٢٢ دالوز الدورى ١٩٢٢ القسم الثانى ٤٨ ، جنح Chaumont ٢٦ نوفمبر ١٩٤٠ دالوز الاسبوعى ١٩٤٠ ص ٢٢٠ .

(٤) نقض مصرى ١٨ مارس ١٩٤٠ ـ جازيت المحاكم المختلطة السنة ٣١ ص ١٣٠

(٥) نقض جنائى مصرى ٥ مارس ١٩٦٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ـ السنة ١٤ ص ١٦٩ رقم ٣٦ .

الفصل الثانى

إهمال الموظفين

لقد تضمن قانون العقوبات قبل تعديل بعض نصوصه بالقانون رقم ١٢٠ السنة ١٩٦٢ بعض الحالات الخاصة باهمال الموظفين فى أداء واجباتهم كما هو مبين فى المادة ١٥١ عقوبات بشأن سرقة الاوراق أو الدفاتر أو المستندات المودعة فى المخازن العمومية المعدة لها أو المسلمة لشخص مأمور بحفظها نتيجة اهماله ؛ والمادة ١٣٨ عقوبات والمتعلقة بهرب المحبوسين نتيجة أهمال المكلفين بالحراسة ؛ والمواد من ١٢٠ الى ١٣٧ عقوبات والخاصة بالجزاءات المترتبة على اساءة استعمال السلطة .

ومع ذلك وضع المشرع القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ متضمنا تعديل أحكام المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات كما سبق أن ذكرنا ، وفقا لما كنا قد نادينا به فى الطبعة الأولى من هذا الكتاب ، كما أضاف بعض المواد بما يتفق والتطور الاجتماعى والاقتصادى فى البلاد ، وكان من بين المواد التى أضافها المشرع فى القانون سالف الذكر المادة ١٦٦ مكرراً ب لمعاقبة الموظف العمومى الذى يتسبب بخطئه الجسيم فى إلحاق ضرر جسيم باموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته، أو بأموال الافراد أو مصالحهم المعهود بها اليها ؛ وذلك نظرا لما يوجبه بناء المجتمع الجديد على كل فرد من ضرورة التزام الحيطة والحرص على هذه الأموال والمصالح حرصه على ماله ومصلحته الشخصية (١).

---

(١) المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ، فى نفس المعنى المواد ٢٨٦ إلى ٢٩٣ عقوبات بولندى .

المبحث الاول

هرب المحبوسين باهمال حراسهم

L'évasion des détenus par la négligence des gardiens

تنص المادة ١٣٨ عقوبات على أن . « كل أنسان قبض عليه قانونا فهرب . . . . الخ » .

نلاحظ أن المادة السابقة لا تذكر الا كلمة «فهرب» ، والواقع انه لا يتصور حدوث الهرب إلا باحدى وسيلتين : ـ

إما باهمال الحراس أو بالتواطىء معهم ؛ وإما باستعمال العنف .

واستعمال العنف قد يكون بكسر الاقفال أو بثقب الحائط ، أو غير ذلك من وسائل العنف .

وهذا واضح من مضمون حكم محكمة النقض المصريه فى ٢٠ يناير ١٩٤١ (١) والذى فيه تقول « يشترط للعقاب على جريمة الهرب فى حكم المادة ١٣٨ عقوبات أن يكون الهارب قد قبض عليه ، فاذا لم يكن قد حصل القبض عليه بالفعل ، فلا جريمة ، فاذا كان الظاهر من الحكم أن المتهم ـ المحكوم بحبسه ـ عندما علم من سكرتير النيابة بأنه سيقبض عليه تنفيذا للحكم هرب قبل أن يقبض عليه بالفعل ، فليس هذا ما يعد هربا معاقبا عليه قانونا »

وأننا لا نتكلم هنا عن هرب المحبوسين وإنما عن مسئولية الحراس عن الهرب الذى وقع باهمال منهم .

ونحن أمام المادة ١٣٩ عقوبات والتى تنص على ذلك بقولها : « كل من كان مكلفا

---

(١) المجموعة الرسمية السنة ٤٢ العدد السادس رقم ١٥٨ .

بحراسة مقبوض عليه أو بمرافقته أو بنقله وهرب باهمال منه . . .(١)

جاء بالنص كلمة « مقبوض عليه » وهى كلمة عامة ؛ لكن ليس معنى ذلك أن النص واجب التطبيق إذا كان الهرب قد وقع من أى فرد مقبوض عليه، وأنما يسرى النص فقط إذا كان المقبوض عليه متهما أو معاقبا بسبب جناية أو جنحة وقعت حتى ولو برىء بعد التحقيق أو بعد المحاكمة، كما يشترط أن يكون القبض صحيحا وليس باطلا . وقد ذهبت المحاكم الفرنسية إلى عدم أعتبار الشخص مقبوض عليه إذا كان معاقبا بالإكراه البدنى أو بعقوبة إحدى المخالفات (٢) .

ومع ذلك، ماهو الوضع إذا كان الهارب أحد أسرى الحرب؟ هل تطبق على الحارس الذى أهمل فى واجب الحراسة أحكام المادة ١٣٩ عقوبات؟ جاء بنص المادة عبارة «فى الاحوال الاخرى» فهل يقصد بذلك تعميمها على كل الحالات؟ ليس من المنطق الموازنة بين أسير الحرب والمقبوض عليه فى جناية أو جنحة ، لأن أسير الحرب لم يرتكب جناية أو جنحة ، وإنما قام بواجبه نحو وطنه . وواجب يلتزم به كل مواطن فى الدفاع عن سلامة بلاده وحرية أبنائه .

معنى ذلك أن المادة ١٣٩ عقوبات لاتنطبق إذا هرب الأسير نتيجة أهمال الحارس ، وإنما قد يعاقب الحارس طبقا لقواعد القانون العسكرى عن إهماله .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى لم تتعرض المادة ١٣٩ عقوبات لحالة

---

(١) فى نفس المعنى المادة ٢٦٨ عقوبات فرنسى، والمادة ٣٣٢ ومابعدها عقوبات بلجيكى.
(٢) نقض فرنسى ١٧ نوفمبر ١٨٩٤ سيرى ١٨٩٥ القسم الأول ص١٥٢ ، ٢٨ يونيو ١٨٩٥ دالوز ١٨٩٩ القسم الاول ص٣٣٩.

عودة المحبوس أو القبض عليه من جديد ؛ وهذا بعكس نص المادة ٢٤٧ عقوبات فرنسى والتى تعفى الحارس من العقاب إذا عاد الهارب أو قبض عليه خلال أربعة أشهر من الهرب بشرط ألا يكون الهارب قد أرتكب جناية أو جنحة أثناء هربه .

وكذلك لم تبين المادة ١٣٩ عقوبات مصرى المكان الذى يهرب منه المحبوس أو المقبوض عليه حتى تتحدد مسئولية الحارس ، وعلى ذلك فقد يهرب المقبوض عليه من السجن وقد يهرب من قسم البوليس (١) ، كما قد يهرب من المستشفى إذا كان قد نقل اليها بسبب مرض أحل به (٢) .

لقد أقتصر بحثنا على حالة الهرب الذى يقع باهمال من المكلفين بالحراسة ، فلم نتعرض لجريمة الهرب نفسها (المادة ١٣٨ عقوبات) ؛ كما لم نتعرض لجريمة الحارس الذى يسهل أو يساعد المقبوض عليه على الهرب (المادة ١٤٠ عقوبات) لأنها جرائم تخرج عن موضوع بحثنا .

المبحث الثانى

خطأ الموظف الجسيم الذى يؤدى الى ضرر جسيم

تنص المادة ١١٦ مكرراً ب على أن : كل موظف عمومى تسبب بخطئه الجسيم فى الحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الافراد أو مصالحهم المعهود بها اليها ، بأن كان ذلك ناشئا عن إهمال جسيم فى أداء وظيفته أو عن اساءة استعمال السلطة أو عن اخلال جسيم بواجبات الوظيفة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ست سنوات

وغرامة لاتتجاوز خمسمائة جنيه اذا ترتب على الجريمة اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها .

ولا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام رفع الدعوى الجنائية ».

فيبين من هذه المادة أنها تكلمت عن الخطأ الجسيم (١) الذى يقع من الموظف العمومى والذى يترتب عليه ضرر جسيم بالأموال العامة أو بأموال الافراد (٢) .

فيشترط أذن لتطبيق أحكام هذه المادة أن يكون الفاعل موظفاً عمومياً، وأن يرتكب خطأ جسيما يترتب عنه ضرر جسيم . فالخطأ الجسيم والضرر الجسيم ركنان متلازمان لوقوع هذه الجريمة ولا يكفى أحدهما دون الثانى .

ولقد نصت الفقرة الثانية على تشديد العقوبة اذا ترتب على الفعل ضرر بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها .

إن نص المادة ١١٦ مكررا ب ذات طبيعة خاصة لأن، الركن الاساسى فيها هو أن يكون الخطأ الجسيم والذى أدى الى ضرر جسيم قد وقع من

---

(١) تكلمت المادة ٣٠٠ فقرة أولى من القانون المدنى الألمانى عن الاهمال الجسيم وكذلك المادة ٤٤ فقرة ثانية والمادة ١٠٠ فقرة أولى من قانون الالتزامات السويسرى، والمادة ١٦ من القانون الصادر فى ١١ يونيو ١٨٧٤ بشأن التأمين فى بلجيكا ، والمادة ١٦١ مدنى بولندى .

(٢) يراعى ما تنص عليه المادة ١٦٧ مدنى مصرى بألا يكون الموظف العام مسئولا عن عمله الذى أضر بالغير إذا قام به تنفيذا لأمر صدر اليه من رئيس ، متى كانت اطاعة هذا الأمر واجبه عليه ، وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذى وقع منه ، وكان اعتقاده مبنيا على أسباب معقولة ، وأنه راعى فى عمله جانب الحيطة .

ومع ذلك فان عدم مسئولية الموظف لا ينفى مسئولية الدولة عن أعمالها المخالفة للقوانين.

موظف عمومي أو من في حكمه. ووفقا لما جاء بالمادة ١١٩ عقوبات يعتبر في حكم الموظفين العموميين في تطبيق أحكام هذا الباب الاشخاص المشار اليهم في المادة ١١١ من قانون العقوبات وهم :-

ا - المستخدمون في المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها.

ب - أعضاء المجالس النقابية العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبين أو معينين .

ج - المحكمون أو الخبراء ووكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون .

د - الاطباء والجراحون والقابلات بالنسبة إلى ما يعطونه من بيانات أو شهادات بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة (يراجع أيضا التعديل الوارد بالمادة ٨ من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧) (١) .

ه - كل شخص مكلف بخدمة عمومية .

و - أعضاء مجالس ادارة ومديري ومستخدمي المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت التي تساهم فيها الدولة (أضيفت بالمادة الثانية من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢) .

معنى ذلك أن نص المادة ١١٦ مكررا ب ينطبق أيضا على هؤلاء الذين يعملون بمؤسسات وشركات القطاع العام .

وقد يدفع البعض من الموظفين أو المستخدمين العموميين بعدم تطبيق أحكام المادة ١١٦ مكررا ب عليهم بمقولة أن تعيينهم في وظيفتهم أو عملهم صدر

---

(١) في نفس المعنى المادة ٢٤٦ عقوبات بلجيكي .

باطلا لعدم توافر الشروط أو الاجراءات التى يتطلبها القانون .

والواقع أنه ليس من اختصاص القضاء العادى البحث فى صحة تعيين الموظف أو المستخدم من عدمه لأن هذا الأمر يدخل فى اختصاص مجلس الدولة . فإذا ما تعرض القضاء العادى بالبحث فى صحة التعيين من عدمه ، فيعتبر ذلك خروجاً منه عن ولايته القانونية ، إذ العبرة أمام القضاء العادى بالواقع . أى أنه على الرغم من الافتراض بأن قرار تعيين الموظف أو المستخدم يعتبر باطلا من الوجهة الادارية إلا أن الموظف أو المستخدم كان يعتبر فى نظر الهيئة التابع لها وكذلك فى نظر الجمهور موظفا أو مستخدما عاما (١) .

ولقد استقر الفقه والقضاء على أنه لايجوز للمحاكم الجنائية أن تتعرض لما يتضمنه القرار الادارى بالتفسير أو الاستنتاج . وان ما تقضى به المحاكم الجنائية من إدانة أو براءة لا يؤثر على القرارات الادارية ولا يؤدى إلى ايقافها أو الغائها (٢) .

il est interdit aux tribunaux repressifs de statuer sur la portée et l'interpretation d'un acte administratif individuel, lorsque ces questions sont prejudicielles à une decision sur des poursuites engagées devant eux ( )

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢٥ مايو ١٩٣٦ — مجموعة القواعد القانونية — ٢٥ سنة ص ١٥٤ رقم ١٥ .

(٢) المحكمة الادارية العليا فى الدعوى رقم ٣٢٧ لسنة ٦ ق بتاريخ ٢٩-٤-١٩٦١ والمنشور بمجموعة المبادىء القانونية ـ السنة السادسة العدد الثالث ص ٩٤٤ رقم ١٢١ .

(٣) نقض جنائى فرنسى ٢٢ فبراير ١٩٥١ . J. C. P. سنة ١٩٥١ رقم ٦٦٢٣ وتعليق Homont ومنشور كذلك فى Bull. Crim. سنه ١٩٥١ رقم ٦٣ ، ٨ نوفمبر ١٩٠٠ دالوز الدورى ١٩٠١ القسم الاول ص ٢٥٥ .

ويراجع فى تفصيل تقدير القاضى الجنائى لشرعية القرارات الأدارية الاستاذ كريستيان بليسيه طبعة باريس ١٩٥٤

L'appreciation de la legalité des actes administratifs par le juge repressif Par Christian Pelletier, ed. Paris 1954.

هذا ويلاحظ أن المشرع قد أفرد فى هـــذا النص عبارة الخطأ الجسيم والضرر الجسيم ؛ فمتى يكون الخطأ جسيما والضرر جسيما ؟

لقد سبق أن ذكرنا بأن الخطأ الجنائى أيا كانت درجته يؤدى إلى عقاب الفاعل فى جرائم الاهمال إذا ما ترتب عنه ضرر بالغير . ولكن جاء المشرع فى المادة ١١٦ مكررا ب واشترط لمؤاخذة الموظف بالعقوبة الواردة بها أن يكون قد ارتكب خطأ جسيما أدى إلى ضرر جسيم .

فالخطأ الجسيم كما قال عنه جستنيان فى الدايجست يتساوى مع القصد Culpa lata dolo Comparabitur (١) ؛ وهذا لأن الخطأ فى عهد جستنيان كان ينقسم إلى قسمين: الخطأ الطفيف والخطأ الجسيم .وكان الخطـــأ الطفيف يقصد به الخطأ الذى لا يقع من الرجل الذى يتخذ الحيطة والحذر فى تصرفاته ، أى لا يقع من رب الاسرة الرشيد ؛ أما الخطأ الجسيم فهو الذى يعتبر بمثابة تدليس أو الذى يرتكبه الفاعل عن قصد . والواقع أن ماذهبت اليه الدايجست فى هذا الصدد لا يتفق مع التشريعات الحديثة أو ما يهدف اليه المشرع، وهذا لأن الفرق كبير بين الخطأ الجسيم والقصد الجنائى؛ فالفاعل فى حالة الخطأ الجسيم لا تتحرك ارادته الواعية إلى احداث النتيجة الضارة وان كان من الميسور عليه توقع حدوثها . فالخطأ الجسيم هو الخطأ الفاحش الذى يقع من شخص منحه المجتمع ثقته ولا ينم عن اهمال أو رعونة فحسب بل عن انحراف عن المسلك الطبيعى للموظف العادى .

وسبق أن أوضحنا التفرقه بين الخطأ والقصد الجنائى، ففى القصد الجنائى تتجه نية الفاعل إلى أحداث النتيجة الضارة بعكس الخطأ ولو كان جسيما ، إذ

---

(١) الدايجست ـ الكتاب ٥٠ الباب ١٦ بند ٢٢٦ ، وكذلك يراجع جيفارفى الموجز فى القانون الرومانى ـ الجزء الثانى طبعة ١٩٣٨ ص ٣١٢.

لا يهدف الفاعل إلى تحقق النتيجة الضارة وان كان من الميسور عليه توقع حدوثها . ومع ذلك يلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة ٢١٧ مدنى قد ساوت بين الغش والخطأ الجسيم فى عدم الاعفـــاء من المسئولية ، فقد جاء بها : « يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غشه أوعن خطئه الجسيم .. »

كما ساوت أيضا بين الخطأ الجسيم والغش الذى يقع من تابعى المدين وجواز إعفائه فى هذه الحالة الاخيرة من المسئولية بقولها « يجوز أن يشترط عدم مسئوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من اشخاص يستخدمهم فى تنفيذ التزامه .

وفى هذا يقول الاستاذ ليون مازو (١) بأن تشابه الغش بالخطأ الجسيم ليس معناه اتحاد طبيعتها ؛ وإنما يرتكز هذا التشابه على كيفية الاثبات فقط . ففى الخطأ الجسيم لايهدف الفاعل إلى أحداث الضرر . فالخطأ الجسيم شأنه شأن الخطأ الطفيف ولا يفترق عنه إلا فى خطورته .

ويقول العلامة جوسران (٢) :

أن الخطأ قد يفسر إما لصعوبة واعباء المهنة ، او بسبب الخلل العقلى أو

---

(١) Leon Mazeaud, L' assimila tion de la faute lour de au dol D .H 1933 , Chronique P. 49 .

يلاحظ أن القانون الفرنسى الصادر فى ٢٧ مايو ١٩٤١ قد نص على عدم مساءلة السكة الحديد عن التلفيات أو العوارية بالبضائع الا عن الخطأ الجسيم ، يراجع أيضا سوفاج فى فكرة الخطأ الجسيم فى عقد النقل البحرى أو البرى، بحث منشور فى دالوز الاسبوعى سنة ١٩٣٢ ص ٢٦

(٢) جوسران فى بحثه المنشور بدالوز الاسبوعى سنة ١٩٣٩ ص ٢٩ عن La renaissance de la faute Lourde sous Le signe de la profession ، يبين كذلك من تالثامن المادة ٦١ عقوبات إيطالى أن المشرع يشدد العقوبة إذا كان من الميسور على الفاعل فى جريمة الاهمال أن يتوقع النتيجة الضارة . . . aggravano il reato

(3) L' avere , nei delitti colposi , agito nonostante La previsione dell évento

التعود على ارتكاب الأخطار والاضرار التى تؤدى إلى سوء القيام باعباء الوظيفة ؛ فالخطأ لا يؤدى إلى مسئولية فاعله إذا كان ناتجاً عن اعباء الوظيفة أو مهامها ؛ لأن الخطأ فى هذه الحالة يرجع إلى المهنة وليس إلى الشخص الذى يؤديها . أما إذا كان الخطأ إلى شخص الموظف فهو يسأل عنه ؛ ولكن حتى تسرى أحكام المادة ١١٦ مكررا ب من قانون العقوبات يشترط أن يكون الخطأ جسيما .

وعلى الرغم من كل ما تقدم فان معيار التفرقة بين الخطأ الطفيف والخطأ الجسيم أمر يترك للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع ؛ فهو الذى يقدر جسامة الخطأ وجسامة الضرر الذى ترتب عليه .

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد حددت المادة حالات الاهمال الجسيم الذى يقع من الموظف العمومى . فقد جاء بها ؛ اهمال جسيم بواجبات الوظيفة . وان كانت هذه الحالات قد وردت بالمادة على سبيل الحصر إلا أنها تتضمن كافة حالات الاهمال التى قد تقع من الموظف أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها.

الفرع الاول
الاهمال الجسيم فى أداء الوظيفة

يبين هذا الاهمال واضحاً لدى الموظف الذى يتقاعس عن تنفيذ الاوامر الصادرة اليه من رؤسائه، أو عدم الاكتراث بتنفيذها أو رعونته عند تنفيذها(١). ولقد تعرضت لذلك المادة ٣٢٨ عقوبات إيطالى والتى جاء بها : امتناع الموظف أو رفضه أو تأخيره فى تنفيذ الاوامر الصادرة اليه من رؤسائه . Omissione, rifiuto o ritardo (٢) .

---

(١) أنظر المادة ١٨٨ عقوبات فرنسى .

(٢) يراجع المادة ٦٣ عقوبات مصرى فلا يسأل الموظف جنائيا أو مدنيا إذا إرتكب الفعل تنفيذا لأمر صادر اليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه . أما إذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن إجراءه من اختصاصه ، فتنعدم مسئوليته الجنائيه دون مسئوليته المدنية .

ويقول الدكتور سليمان الطماوى (١) أنه إذا كان الاصل وجوب احترام أوامر الرئيس ، فيجب ألا يصل الأمر بالمرءوس إلى حد ارتكاب جريمة يطلب منه اقترافها » وأيد الدكتور الطماوى رأيه بما نصت عليه المادة ٦٣ من قانون العقوبات « إذ قيدت رفع المسئولية الجنائية عما يرتكبه الموظف من جرائم تنفيذا لأمر صدر اليه أو تنفيذا للقوانين واللوائح يتطلبها من الموظف . . أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل الا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيا على أسباب معقوله . وهذا هو منطق المادة ١٦٧ من القانون المدنى . . » فالطاعة الواجبة على المرءوس قبل رئيسه لا تمنعه من ابداء رأيه (٢) ما دام لم يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار وما تستوجبه علاقته برئيسه من التزام حدود الادب واللياقة وحسن السلوك إذ الصراحة فى ابداء الرأى بما فيـــه وجه المصلحة العامة مطلوبة . . » (٣) وان استظهار قيام رابطة السببية بين الخطأ والوظيفة ، وهو الشرط الذى تتحقق به مسئولية المتبوع عن فعل تابعه ، هو من المسائل التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع (٤) .

الفرع الثانى
اساءة استعمال السلطة

واساءة استعمال السلطة اما أن تكون بتقصير الموظف فى أداء الواجبات المتعلقة بوظيفتة الأمر الذى قد يترتب علية الاضرار بالاموال العامه أو

---

(١) مبادىء القانون الادارى ـ الطبعة الرابعه سنة ١٩٦١ ص ٦٥٧ ، وحكم المحكمة الادارية العليا المشار اليه فى الهامش رقم ٢ والصادر بتاريخ ٢٥ يناير ١٩٥٨ .

(٢) المرجع السابق ص ٦٥٥

(٣) مجلس الدولة المصرى ٢١ يونيو ١٩٥٠ مجموعة مجلس الدولة ـ السنة الرابعة ص ٩١٦

(٤) نقض جنائى مصرى ٥ أبريل ١٩٥٥ مجموعة المكتب الفنى ـ السنة السادسة ص ٧٤٤ وما بعدها رقم ٢٤٢ .

بحقوق الافراد . وقد نص المشرع على عدة جرائم عمدية فى المواد من١١٦ إلى ١٣٧ مكرر وهى تتضمن اساءة استعمال السلطة ضد المصلحة العامة أو ضد أفراد الناس .

واساءة استعمال السلطة ضد المصلحة العامة تتحقق باضراب الموظفين عن العمل (المادة ١٢٤ عقوبات) أو باستعمال سطوة الوظيفة فى توقيف تنفيذ أوامر الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح (المادة ١٢٣ عقوبات) أو بتعطيل سهولة المزايدات المتعلقة بالحكومة أو السعى بطريق الغش فى الاضرار بها (المادة ١٢٥ عقوبات) .

أما اساءة استعمال السلطة بالنسبة للافراد فتتحقق إذا ما توسط أحد الافراد لدى قاض أو محكمة لصالح أحـــد الخصوم أو اضرارا به أو إذا امتنع القاضى عن الحكم فى الدعوى أو حكم فيها بغير حق لصالح أحد الخصوم (المادة ١٢٠ وما بعدها) أو اذا قام الموظف بتعذيب المتهم لحمله على الاعتراف (المادة ١٢٨عقوبات) أو انتهاك حرمة المنازل (المادة١٢٨ عقوبات) أو اغتصاب ملك الغير (المادة ١٣٠ عقوبات) أو أخذ المأكول أو العلف قهرا بدون ثمن أو بثمن بخس (المادة ١٣٢) أو استعمال القسوة مع الناس (المادة ١٢٩) أو اخفاء الخطابات أو التلغرافات أو فتحها وافشاء ما تحتويه (المادة ١٥٤) (١) .

وسبق أن ذكرنا بأن جميع المواد السابق الاشارة اليها متعلقة بجرائم عمدية ؛ أى لا بد وأن يتوافر فيها القصد الجنائى ؛ ولذلك لا يسرى عليها أحكام المادة ١١٦ مكررا ب من قانون العقوبات .

ومع ذلك:فإن كان الركن المعنوى فى هذه الجرائم ليس هو ذات الركن

---

(١) تقابل المادة ١٨٧ عقوبات فرنسى .

المعنوى فى جرائم الاهمال إلا أنها تتفق معها فى الركن المادى .

وقد جاء بالمذكرة التفسيرية للمادة ١٢٤ عقوبات ان الموظفين العموميين هم الدعامة الكبرى التى يقوم عليها بناء الدولة والامناء على المصلحة العامة واليهم يعود الفضل فى صلاح الاداة الحكومية إذا أدوا واجبهم على وجه حسن كما تقع عليهم تبعه فساد هذه الاداة إذا قصروا أو اهملوا فى القيام بواجباتهم ، لذلك اجمعت تشريعات الدول على تقرير أحكام اختصت فيها الموظفين العموميين ببعض القيود ورتبت على مخالفتها عقوبات تختلف فى الشدة باختلاف الضرر الذى تحدثه أو قد تلحقه بالمصلحة العامة ، وقد عنيت تلك الأحكام بنوع خاص بمقاومة الحركات الاجتماعية التى تكون الغاية منها ترك العمل أو الاضراب عن أدائه كى لا يؤدى الاتفاق على القيام بهذه الأفعال إلى تعطيل دولاب العمل (١) .

ويكون امتناع الموظفين أو تركهم للعمل على شكل إضراب أو على شكل استقالة ؛ ولا يشترط أن يكون الامتناع أو الترك لكل الأعمال المتعلقة بوظيفتهم بل يكفى امتناعهم عن تأدية واجبات الوظيفة (٢) .

وإساءة إستعمال السلطة بالنسبة لأفراد الناس تظهر بوضوح فى حالة انتهاك حرمة المنازل أو إستعمال القسوة مع الناس اعتماداً على الوظيفة .

فتنص المــــادة ١٢٨ عقوبات على أنه : « إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أى شخص مكلف بخدمة عمومية اعتماداً على وظيفته منزل شخص من آحاد الناس بغير رضائه فيما عدا الأحوال المبينة فى القانون

---

(١) تقابل المادة ١٢٣ عقوبات فرنسى ، إلا أن المشرع المصرى اشتق المادة ١٢٤ عقوبات من المادتين ٣٣٠ و ٣٣٢ عقوبات إيطالى

(٢) محكمة جنح السين فى ٤ ديسمبر ١٩٣٤ دالوز الدورى ١٩٣٥ القسم الثانى ص ٥٧ وتعليق مارسيل فالين .

أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيهاً مصرياً (١) .

هذا ونص المشرع فى الماده ٤٥ إجراءات جنائية على أنه : « لا يجوز لرجال السلطة الدخول فى أى محل مسكون إلا فى الأحوال المبينة فى القانون، أو فى حالة طلب المساعدة من الداخل ، أو فى حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك » .

فيبين بوضوح أن المشرع فى المادة ١٢٨ عقوبات ذكر كلمة « منزل » بينما ذكر فى الماده ٤٥ إجراءات جنائية كلمة « مسكن » على الرغم من أنه أورد هذا النص فى الفصل الرابع المتعلق بدخول المنازل وتفتيشها وعبر عن المسكن فى المواد اللاحقة على المادة ٤٥ إجراءات بكلمة « المنزل » . ولذلك يبدو لنا أن المشرع المصرى استعمل كلمة المنزل بمعنى المسكن .

ومبدأ عدم الاعتداء أو دخول مسكن الغير من المبادىء الأساسية المنصوص عليها فى الدستور ؛ فتنص المادة ٣٣ من دستور سنة ١٩٦٤ بأن « للمنازل حرمة ، فلا يجوز دخولها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه » ؛ وهذا لأن حرمة المنازل مرتبطة بحرية الأفراد المدنية liberté civile des citoyens . وعلى الرغم من ذلك فلم ينص قانون العقوبات على جزاء رادع فى هذا الشأن كما فعل التشريع الانجلوسكسونى (٢) .

---

(١) ومع ذلك يجوز لرجال البوليس ولو لم يكونوا من رجال الضبطية القضائية أن يدخلوا المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح : نقض جنائى مصرى ٥ أبريل ١٩٥٥ فى الطعن رقم ٥٩ لسنة ٢٥ قضائية والمنشور بمجموعة المكتب الفنى السنة السادسة ص ٨٧٦ رقم ٢٤٣ .

(٢) راجع Esmein فى القانون الدستورى الطبعة الثامنة ١٩٢٨ الجزء الاول ص ٥٨٤ والجزء الثانى ص ٥٩١ ، جارسون الجزء الأول طبعة ١٩٥٢ تحت المادة ١٨٤ ص ٧٢٣ رقم ٢ .

المعيار القانوني للمسكن :ــ

المنزل أو المسكن الذى يقيم فيه الشخص على أرض الجمهورية هو مأوى له لا يجوز الاعتداء عليه . فالقانون يحمى مسكن كل فرد حتى ولو لم يكن مسكنه القانونى أو مسكنه المعتاد ، فقد يعتبر مسكنا وفقا لهذا التعريف الحجرة فى اللوكاندة حتى ولو استأجرها المسافر ليوم واحد ، وهذا واضح مما قضت به محكمة النقض من أن الحماية تشمل المسكن الدائم أو المؤقت الذى يشغله الفرد برضائه أو بمقتضى حق (١) ، فليس ضروريا أن يكون شاغل المكان مالكا أو منتفعا به بمقتضى تصريح من المالك . فيحمى نص المادة ١٢٨ عقوبات من يقطن فى شقة معارة اليه من مستأجرها لأنها تعتبر مسكنا له طبقا لمضمون النص .

فالمادة ١٢٨ عقوبات لا تهدف إلى حمـــاية الاشخاص وانما مسكن الأشخاص ، ولذلك لا يشترط أن يكون الشخص الذى اعتدى على مسكنه حاضرا أو غائبا . فيعتبر مرتكبا للجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٢٨ عقوبات الموظف الذى يدخل مسكن مفروش مهجور فى الريف ، لا يقطنه صاحبه الا خلال فصل الصيف (٢) .

هذا ولا يقصد بالنص حماية الملكية العقارية ضــــد الاغتصاب usurpation ولو كان مصحوبا بالاكراه ، وانما يقصد به حماية مسكن أحد الرعايا un citoyen ، ولذلك فالنص لا يسرى على من دخل مسكنا نزعت ملكيته ولكنه لا يزال مهجورا .

---

(١) نقض جنائى فرنسى ٢٤ يونيو ١٨٩٣ دالوز ١٨٩٥ القسم الاول ص ٤٠٧

(٢) جنائى فرنسى أول مارس ١٨٩٠ دالوز ١٨٩٠ القسم الاول ص ٣٢٤ .

ولكن تعتبر الحجرة المفروشة فى اللوكاندة مسكنا لانها لا تعتبر مكانا عاما يمكن لرجال السلطة العمومية دخولها دون الحصول على اذن بذلك، وهذا لأنها وان كانت لاقامة عارضة الا أنها مخصصة للسكنى (١) .

يتبين من ذلك أن المادة ١٢٨ عقوبات خاصة بحماية مسكن أحد الافراد وليس حماية الملكية . وعلى ذلك فانتهاك ملكية الغير العقارية كالارض الزراعية أو المسورة لا يدخل تحت حكم هذه المادة (٢) .

ويرى الاستاذ جارو أن بعض أجزاء العقار كالصالون وحجرة الطعام يمكن اعتبارها أماكن عامة يجوز لرجال السلطة دخولها (٣). ويبدو ان هذا الرأى لا يتفق مع كلمة « مسكن » والتى يقصد بها الاماكن التى يقيم فيها الفرد والتى تندمج فى الحجرات الأخرى . ومن جهة أخرى فإن ذلك يتعارض أيضا مع كلمة منزل الواردة بالمادة ٤٥ اجراءات. لذلك ولم يأخذ القضاء الفرنسى بماذهب اليه العلامة جارو، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية فى ١٢ ابريل ١٩٣٨ بأن المسكن قد يمتد أيضا إلى الاجزاء المسورة التى تحيط به، فالاعتداء على المسكن يمتد إلى كل الملحقات (٤) وكذلك الحال بالنسبة لمن يصعد على السلم المؤدى إلى أحدى الشرفات التى بالمسكن لانها من المكملات للمسكن ولا يجوز القول بانها خارجة عن مكان السكن (٥) .

---

(١) نقض جنائى فرنسى ٣١ يناير ١٩١٤ سيرى ١٩١٦ القسم الاول ص ٥٩ ، دالوز ١٩١٨ القسم الاول ص ٧٦.

(٢) فى نفس المعنى جارو — جزء خامس رقم ١٥٤٥ نمرة ١٨ .

(٣) المرجع السابق الجزء الرابع رقم ١٥٤٥ نمرة ٢٤

(٤) سيرى ١٩٣٩ القسم الاول ص ٢٨٠، مجلة العلوم الجنائية ١٩٣٨ ص ٧١٠ وتعليق L . Hug ueney

(٥) تولوز ٥ أغسطس ١٨٩٦ دالوز ١٨٩٧ القسم الثانى ص ٢٤٢.

وقد ذهب القضاء الفرنسى إلى أبعد من ذلك، فقضى بأن المكان المخصص لمزاولة العمل أو المهنة يعتبر مسكنا (١) .كما قضت محكمة بوردو بأن العمدة الذى يدخل بصفة غير منتظمة أحد المصانع ليتأكد من حسن سير العمل فيه يعتبر معتديا على مسكن الغير (٢) .

والواقع أن هذا الرأى الأخير لا يتفق مع معنى كلمة مسكن ويعد تفسيرا واسعا للنص ويخرج بنا عن القاعدة الجنائية : « لا جريمة ولا عقوبة الا بنص » .

فالركن المادى يتوافر باعتداء الموظف على مسكن الغير بدخوله دون رضاه . أما إذا كان دخول الموظف فى لمسكن دون اعتراض من المقيم به ، فان الجريمة لا تتحقق .

ولكن يشترط حتى تتكون الجريمة فى حق الموظف ان يدخل مسكن الغير كرها بصفته من موظفى الدولة أو من مستخدميها أساءة منه فى استعمال السلطة المخولة له . فاذا دخل الموظف مسكن الغير كرها ولكن ليس بصفته موظفا يستعمل سلطة من سلطات وظيفته، وانما بصفته فردا عاديا فان الجريمة لا تتوافر فى حقه بل يخضع فى هذه الحالة إلى جريمة انتهاك حرمة ملك الغير شأنه فى ذلك شأن سائر الافراد (٣) .

هذا ويجب أن يلاحظ أن نص المادة ١٢٨ عقوبات قد ورد به صراحة « دخول الموظف اعتمادا على وظيفته منزل شخص من آحاد الناس بغير

---

(١) باريس ١٦ فبراير ١٩١٦ دالوز ١٩٢٠ القسم الثانى ١١١ ، نقض جنائى فرنسى ٧ يوليو ١٩١٦ سيرى ١٩١٦ القسم الاول ص ٧٦ .

(٢) بوردو ١١ يوليو ١٩٣٦ جازيت المحاكم ١٩٣٦ القسم الثانى ص ٢٥٢ .

(٣) المواد ٣٢٩ الى ٣٧٣ عقوبات وأنظر أيضا الفقرة الثانية من المادة ١٨٤ عقوبات فرنسى .

رضائه » . فالنص قاصر على دخول المسكن بغير رضاء المجنى عليه ، وعلى ذلك فلا جريمة إذا دخل الموظف مسكن الغير بدون اذن منه ، إذا لم يرفض أو يعترض هذا الغير على ذلك .

من ذلك يتضح انه لا يشترط أن يطلب الموظف اذنا من النيابة العامة للدخول فى المسكن إذا لم يعترض الساكن على ذلك ، ولكن يكفى لتوافر الجريمة أى اعتراض بسيط أو التعبير عن عدم الرضاء ، أو إذا ما عبر الساكن عن رضائه تحت تأثير اكراه أو استخدام للقوة أو للغش Fraude أو كان مشوبا بطرق تدليسية Vicié par manoeuvres dolosives كما إذا دخل أحد ضباط البوليس أثناء الليل مسكن امرأة بمقوله انه جاء ليتم التحقيق الذى اجراه بالامس مع سيدة مجنونة تقيم فى نفس المنزل .

وقضت محكمة النقض الفرنسية بأن الرضاء السلبى وهو لا يكون الا نتيجة الخوف والرهبة، يعتبر بمثابة عدم رضاء من المجنى عليه (١)، الا ان العلامة جارو قد اعترض على ما جاء بهذا الحكم ، لأنه يحمل الموظف المسئولية الجنائية لا لشيء الا لأنه لم يتمكن من معرفة حقيقة ما يجول بفؤاد المجنى عليه (٢) .

هذا وقد استقر القضاء المصرى والفرنسى على أن رضاء الساكن يجعل التفتيش الذى أجراه الموظف صحيحا حتى ولو كان قد تم بدون إذن من النيابة (٣).

---

(١) نقض جنائى فرنسى ٢٥ يونيو ١٩٠٩ القسم الاول ص ٥٤١ ، جازيت المحاكم ١٩٠٩ القسم الثانى ص ٥١١ .

(٢) جارو الجزء الخامس رقم ١٥٤٦

(٣) نقض جنائى فرنسى ١٧ أكتوبر ١٩١١ المجموعة الجنائية ١٩١١ رقم ٤٩٦ نقض ١٢ مايو ١٩٢٣ دالوز ١٩٢٤ القسم الاول ص ١٧٤ ، نقض ٢ يناير ١٩٣٦ دالوز ١٩٣٦ القسم الاول ص ٤٥ ، نقض جنائى مصرى ٢٧ مايو ١٩٦٣ - مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١٤ ص ٤٦٠ رقم ٩٠ .

وكذلك الحال إذا ما تبين أن محضر التحقيق موضح به وموقع عليه من الساكن من أن دخول المسكن قد تم بناء على رضائه (١) (٢).

الاسباب التي تبرر دخول الموظف مسكن الغير بدون رضائه :

يحق لرجال السلطة العامة دخول مسكن الغير بدون رضائه إذا كانت المصلحة العامة وضروريات العدالة تقتضي ذلك . وهذا واضح من العبارة الواردة بالمادة ١٢٨ عقوبات وهي : « فيما عدا الاحوال المبينة في القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه ... (٣) وعلى ذلك فهذا الاستثناء الوارد بالمادة لا يعتبر من الاعذار المعفية من العقوبة وانما يعتبر من أسباب الاباحة.

وقد أوضحت المادة ٤٥ اجراءات جنائية بعض الحالات التي تبرر دخول مسكن الغير بدون رضائه كالحريق أو الغرق أو طلب المساعدة .

والواقع أن هذا الاستثناء ما هو الا تطبيق للنظرية العامة لحالة الضرورة فليس من المتصور ان يقال ان دخول رجال المطافىء في مسكن دون رضاء أو علم من صاحبه لاطفاء حريق يعتبر جريمة دخول مسكن الغير بدون رضائه، لان حالة الضرورة هي التي دفعت رجال الاطفاء إلى دخول المسكن. وكذلك إذا ما دخل رجل الاسعاف مسكن الغير لانقاذه من الانتحار . وعلى الرغم من ذلك لا يشترط للدخول بدون رضاء الساكن أن تكون الاستغاثة من داخل المنزل بل قد تكون صادرة من الخارج أو من أحد المارة (٤) .

---

(١) نقض جنائي مصرى ٢٩ يناير ١٩٦٣ - مجموعة المكتب الفنى - السنه ١٤ ص ٤٣ رقم ١٠ .

(٢) نقض جنائي فرنسى ١٧ يونيو ١٩٤٢ المجموعة الجنائية ١٩٤٢ رقم ٧٥ . أما دخول المنازل لغير تفتيشها فلا يعد تفتيشاً بل هو مجرد عمل مادى قد تقتضيه حالة الضرورة : نقض جنائي مصرى ١٧ ديسمبر ١٩٦٢ مجموعه المكتب الفنى - السنه ١٣ ص ٨٥٣ رقم ٢٠٥ .

(٣) أنظر كذلك المادة ٤٥ أجراءات والمادة ٣٢ دستور .

(٤) فى نفس المعنى جارسون تحت المادة ١٨٤ عقوبات ص ٧٢٨ رقم ٤٨ . نقض جنائي مصرى ١٧ ديسمبر ١٩٦٢ - مجموعه المكتب الفنى لأحكام النقض - السنه ١٣ ص ٨٥٣ رقم ٢٠٥ .

فضلا عما تقدم فان تنفيذ الاحكام والاوامر تبرر بدون أدنى شك احقية الموظف المكلف بذلك من دخول مسكن الغير بدون رضائه كما هو الحال بالنسبة للمحضرين . فقد نصت المادة ٦٠١ مرافعات (١) والخاصة بالحجز التحفظى والتى تنص على أن : « للدائن أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدينه فى الاحوال الآتية . ـ

١ — إذا لم يكن للمدين موطن مستقر بمصر .

٢ — إذا خشى الدائن فرار مدينه وكان لذلك أسباب جدية .

٣ — إذا كانت تأمينات الدين مهددة بالضياع ... الخ .

كما تنص المادة ٦٠٣ على أن : لمالك المنقول أن يوقع الحجز التحفظى عليه عند من يحوزه .

وكذلك المادة ٦٠٤ مرافعات التى تنص على أن . « لا يوقع الحجز التحفظى فى الاحوال المتقدمة الذكر الا بأمر من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التابع لها موطن المحجوز عليه ولا يجوز الامر به لحق غير حال الاداء أو غير محقق الوجود ... » .

وطبقا للمادة ٥٨٧ مرافعات فرنسى يجب على المحضر إذا وجد الابواب مغلقة أن يستعين برجال السلطة العامة فى فتحها ، والا تعرض للجزاء المنصوص عليه فى المادة ١٨٤ عقوبات فرنسى (التى تقابل المـــادة ١٢٨ عقوبات مصرى) .

وهذ الاستثناء لا يكون إلا فى حالة الحجز التحفظى . أما فى حالة اعلان صحف الدعاوى فلا يحق للمحضر دخول مسكن الغير بدون رضائه

---

(١) تقابل المادة ٥٨٧ مرافعات فرنسى .

إذ يحق له إذا وجد الباب مغلقا أن يعطى الاعلان لاحد الخدم أو التابعين أو يسلمه إلى العمدة أو الى البوليس حسب ما هو وارد فى المادة ١٢ مرافعات مع مراعاة المواعيد التى يجب الاعلان خلالها اذ لا يجوز الاعلان أثناء الليل أو أثناء العطلات الرسمية (المادة الثامنة من قانون المرافعات).

أما بالنسبة لرجال البوليس المكلفين بالقبض على المتهم فيحق لهم دخول مسكن المتهم بدون رضائه حتى يستطيعون القبض عليه (١)، وهذ واضح من المادة ٤٧ ، ٤٨ اجراءات جنائية . فالماده ٤٧ اجراءات تجيز تفتيش منزل المتهم فى حالة التلبس . كما أن المادة ٤٨ اجراءات تجيز التفتيش بالنسبة للاشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس .

ولكن تستلزم المادة ٥١ اجراءات جنائية أن يتم التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلك ، والا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، ويكون هذان الشاهدان بقدر الامكان من اقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران ، ويثبت ذلك فى المحضر (٢).

فهذه النصوص قاصرة على المتهم ، فلا يحق اذن لرجال السلطة العامه دخول مسكن الغير بدون رضائه ولو كان المتهم يختفى لديه ، وانما يحق لهم فقط مراقبة المسكن حتى لا يتمكن المتهم من الهرب (٣) .

أما فى حالة الاحكام العرفية وحالات الطوارىء ، فإنه يجوز لرجال السلطة العامة دخول مسكن الغير بدون رضائه . هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد

---

(١) جارو — الجزء الرابع رقم ١٥٤٧ ، شوفووهيلي — الجزء الثالث رقم ٨٦٧ ، ٨٧١

(٢) نقض جنائى مصرى ١٠ ديسمبر ١٩٦٢ — مجموعة المكتب الفنى — السنة ١٣ ص ٨٣٠ رقم ٢٠٠ ، ٩ فبراير ١٩٦٠ مجموعة المكتب الفنى — السنة ١١ ص ١٥٨ رقم ٣٢.

(٣) شوفووهيلى ، جارو — المراجع السابقة ، نقض جنائى فرنسى ١٧ فبراير ١٩٥٠ منشور بالمجموعة الجنائية رقم ٦٣ .

قضت محكمة النقض الفرنسية فى ٧ أغسطس ١٩٢٩ ، على العكس من القضاء المصرى ، بأنه يحق لرجال السلطة العامة دخول مسكن الغير بدون رضائه فى جرائم الدعارة أو لعب القمار (١) . أما بالنسبة للمحلات العمومية كالمقاهى والكازينوهات والمحلات التجارية ودور الملاهى فإنه يحق لرجال السلطة العامة الدخول فيها لمراعاة قواعد النظام والآداب ومراقبة الموازين والمكاييل . . . الخ ، وكذلك الحال بالنسبة لرجال الجمارك (٢) . هذا ويحق لرجال وزارة الشئون الاجتماعية والعمل دخول المنشآت التى تعمل أثناء الليل لمراقبة حسن سير العمل (٣) .

استعمال القسوة مع الناس اعتمادا على الوظيفة .

تنص المادة ١٢٩ عقوبات على أن : « كل موظف أو مستخدم عمومى وكل شخص مكلف بخدمة عمومية استعمل القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته بحيث أنه أخل بشرفهم أو أحدث آلاما بابدانهم يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيها مصريا » .

فيتبين من هذه المادة انها تعاقب الموظف الذى يلجأ الى عمل غير مشروع خلال تأدية وظيفته باستعمال القسوة مع الناس أو الاخلال بشرفهم أو بأحداث آلام بابدانهم .

وعلى ذلك فان استعمال القسوة مع الناس قد يكون مباحا إذا كانت البواعث التى أدت إلى وقوعه بواعث مشروعه . أما اذا كانت البواعث أو

---

(١) سيرى ١٩٣١ القسم الاول ص ١١٤ ، دالوز ١٩٢٩ القسم الاول ص ١٥٥

(٢) تفتيش الامتعة والاشخاص الذين يدخلون إلى الدائرة الجمركية أو يخرجون منها أو يمرون بها هو ضرب من الكشف عن أفعال التهريب إستهدف الشارع به صالح الخزانة ويجريه عمال الجمرك وحراسة لمجرد قيام فطنة التهريب فيمن يوجدون بمنطقة المراقبة دون أن يتطلب الشارع توافر قيود القبض والتفتيش المنظمة بقانون الاجراءات الجنائية : نقض جنائى مصرى ٦ فبراير ١٩٦١ مجموعة المكتب الفنى — السنة ١٢ ص ١٨١ رقم ٢٨ .

(٣) نقض فرنسى ١٢ يوليو ١٩٠٢ دالوز ١٩٠٣ القسم الاول ص ٤٢٧ ، ٢٩ يونيو ١٩١١ دالوز ١٩١٢ القسم الاول ص ٢٩٣ ، ١٤ ديسمبر ١٩١٢ سيرى ١٩٠٤ القسم الاول ص ١٨٠ ، ١٤ يونيو ١٩٢٢ سيرى ١٩٢٢ القسم الأول ص ٣٩٦ .

الاسباب غير مشروعة فإن الموظف أو المستخدم العمومي يعاقب بما قضت به المادة ١٢٩ عقوبات (١) .

حدد المشرع فى المادة ١٢٩ عقوبات حالات القسوة التى يلجأ اليها المستخدم العمومي ولكنه لم يتعرض إلى الايذاء الذى يؤدى إلى الوفاة كما فعل المشرع الفرنسي فى المادة ١٨٦ عقوبات إذ أقرن الجزاء بجسامة الضرر Il sera puni selon la nature et la gravité de ces violences. والواقع أن المستخدم العمومي الذى يحدث بأحد الافراد أحدى العاهات أو يؤدى به الى الوفاة فانه يكون أمام تعدد فى الافعال غير المشروعة وبالتالى فهو يعاقب بعقوبة الجريمة الاشد . أما إذا كان الايذاء لا يؤدى إلى عاهة مستديمة أو إلى الوفاة ، فان المادة ١٢٩ عقوبات هى الواجبة التطبيق .

هذا ويشترط لمؤاخذة الفاعل بعقوبة هذه الجريمة أن يقع منه الفعل المخالف للقانون أثناء تأديته لمهام وظيفته أو بسببها .

فضلا عما تقدم فإن الموظف يؤاخذ عن خطئه سواء أكان قد أساء استعمال الحق او تعسف فى إستعمال الحق L'abus de droit et le depasspement de droit(٢)

٣ ـ الاخلال الجسيم بواجبات الوظيفة

تنص المادة ١٢٣ عقوبات على أن « يعاقب بالحبس والعزل كل موظف

---

(١) أنظر بلانش ـ الجزء الثالث ص ٤٦١ ، شوفووهيلى الجزء الثالث ص ٨٨١ ، جارو ـ الجزء الرابع رقم ١٥٥٣ نقض جنائى مصرى ١٤ أبريل ١٩٥٢ ـ مجموعة المكتب الفنى السنة الثالثة ص ٨٣٠ ، ١٦ نوفمبر ١٩٥٤ ـ مجموعة المكتب الفنى السنة السادسة ص ١٨٣ .

(٢) فى تفصيل التفرقة بين أساءة استعمال الحق والتعسف فى أستعمال الحق الدكتور حسن كيره فى شرح الحقوق العينية طبعة ١٩٥٧ ص ٢٨٠ وما بعدها ، بلانيول ـ ربير وبولانجى الجزء الاول من القانون المدنى طبعة ١٩٥٠ ص ١٦٠ وما بعدها ، جوسران فى سوء استعمال الحق طبعة ١٩٠٥ ص ٤٣ .

عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة » (١) .

فيشترط لتوافر هذه الجريمة : -

ا - أن يكون الفاعل موظفاً عمومياً .

ب - أن يستعمل سلطة وظيفته فى حدود اختصاصه .

ج - أن يقوم بعمل أو يمتنع عن عمل من الأعمال الواردة بالنص على سبيل الحصر .

د - بقصد جنائى .

وأمام صراحة هذا النص لا يستطيع الموظف أن يتقاعس عن تحصيل الرسوم المستحقة للدولة ، بل عليه أن يقوم بالاجراءات اللازمة لتحصيل هذه المبالغ وتتبع المدين وتوقيع الحجز على المنقولات المملوكة له ، إذا استدعى الأمر إلى اتخاذ مثل هذا الاجراء . ولا جريمة اذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو اذا ما اعتقد أن الاجراء الذى قام به يدخل فى اختصاصه (الفقرة الثانية من المادة ٦٣ عقوبات) ، ولذلك لا يجوز مساءلته جنائياً أو مدنياً (٢) ؛ لأن سبب الاباحة فى هذه الحالة يعد من الأسباب المادية (٣) .

---

(١) تقابل المادة ١٨٨ عقوبات فرنسى والمادة ٣٢٨ عقوبات أيطالى .

(٢) يراجع فى تفصيل ذلك الدكتور محمد كامل مرسى والدكتور السعيد مصطفى السعيد فى شرح قانون العقوبات - طبعة ١٩٤٦ ص ٤٥٢ وما بعدها .

(٣) جندى عبد الملك فى الموسوعة الجنائية - الجزء الأول طبعة ١٩٣١ ص ٥١٠ بند ٧١ ، الدكتور سليمان الطماوى - المرجع السابق ص ٦٥٥ .

ويقصد بواجبات الوظيفة ، الاعباء التى يجب أن يقوم بها الموظف لحسن سير العمل فيها . ولذلك يدخل فى واجبات الوظيفة عدم أفشاء الاسرار التى تصل إلى علمه بحكم علمه (١) كما يجب أن يبلغ عن كافة الجرائم التى يعلم بها أثناء قيامه بوظيفته (٢) وتجنب كل ما يمس السمعة أو الشرف أو ما يحيط نشاطه بالريبة أو الشبهات (٣) .

ومع أن الاهمال الجسيم فى أداء الوظيفة يؤدى إلى المحاكمه التأديبية الا أنه يؤدى أيضاً إلى المحاكمه الجنائية . ولكن قد لا يكون الاهمال جسيما الأمر الذى يؤدى إلى مؤاخذة الموظف تأديبيا دون المحاكمة الجنائية ؛ وهذا لأن المحاكمة التأديبية تتعلق بسلوك الوظف وعدم مراعاته لواجبات الوظيفة، أما المحاكمة الجنائية فلا تكون الا إذا توافرت أركان إحدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات .

فالجزاء التأديبى يعاقب به الموظف عن خطئه الوظيفى ؛ فهو بهذا يختلف عن الجزاء المقرر فى قانون العقوبات من حيث طبيعته والغاية منه (٤)

---

(١) الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ص ٦٥٨

(٢) المحكمة الادارية العليا ٨ ديسمبر ١٩٥٦ مجموعة المبادىء السنة ٢ ص ١٧٧ رقم ٢١

(٣) المحكمة الادارية العليا ١٤ ديسمبر ١٩٥٧ مجموعة المبادىء السنة ٣ ص ٢٨٩ رقم ٣٧ ، مارس ١٩٥٨ السنة ٣ ص ٨٦٨ رقم ٩٧ ، ٦ يونيو ١٩٥٩ السنة ٤ ص ١٤٢٣ رقم ٢٤ ، يراجع أيضا الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ص ٦٦٣ .

(٤) لدكتور محمد عصفور فى جريمة الموظف العام طبعة ١٩٦٣ ص ١٣٧ وما بعدها، أندرى لوبادير فى مطولة القانون الادارى طبعة ١٩٥٣ ص ٧٠٥ وما بعدها ، المحكمة الادارية العليا ١١ نوفمبر ١٩٦١ ــ مجموعة المبادىء القانونية السنة السابعة ص ٢٧ رقم ٣ ، المحكمة الادارية العليا أول مارس ١٩٥٨ ــ مجموعة المبادىء القانونية ــ السنة الثالثة ص ٧٥٧ رقم ٨٧ .

فقانون العقوبات يسرى على الكافة ، الموظفين منهم وغير الموظفين ، اذا ما وقع من أحدهم فعلا يعاقب عليه قانون العقوبات .

ومن جهة أخرى، فقد سبق أن ذكرنا بأن «لا جريمة ولا عقوبة الا بنص» . فهذا المبدأ الدستورى المتعارف عليه منذ العصور الأولى من التاريخ (١) فى قانون العقوبات لا ينطبق على الجرائم التأديبية التى لا يمكن حصرها . فالجريمة التأديبية تخضع لتقدير السلطة التأديبية التى ترعى مقتضيات الوظيفة وما يجب أن يكون عليه الموظف .

وهذا واضح من نص المادة ٥٩ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والتى جاء بها : كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها فى هذا القانون أو يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يعاقب تأديبيا وذلك مع عدم الإخلال بإقامة الدعوى المدنيه أو الجنائية عند الاقتضاء » .

هذا وتختلف الجزاءات التأديبية عن الجزاءات الجنائية . فتحدد المادة ٦١ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الجزاءات التأديبية بأنها : الانذار أو الخصم من المرتب أو تأجيل موعد إستحقاق العلاوة أو الحرمان منها أو الوقوف عن العمل أو الفصل من الوظيفة . وبالنسبة لشاغلى الدرجات

---

(١) أنظر فردان فى دراسة الطب الشرعى فى الاجهاض رسالة دكتوراه ديجون سنة ١٩٤٢ ص ٣٠ ومابعدها فيقول فردان نقلا عن ديودور دى سيسل بأنه لم يكن مباحا لدى الفراعنة أن يقاضى الملك أحدا أو يعاقبه إرضاء للعواطف أو بغيه الانتقام أو لأى باعث غير عادل . . . وإنما كان التقاضى والعقاب وفقا للقوانين الموجودة ، وأنظر أيضا فى شرعية الجرائم والعقوبات الدكتور السعيد مصطفى فى كتابه شرح قانون العقوبات طبعه ١٩٤٦ ص ٩٨ ومابعدها .

من الثالثة فما فوقها فلا توقع عليهم إلا عقوبات اللوم والاحالة إلى المعاش والعزل من الوظيفة مع الحرمان من المعاش أو المكافأة وذلك في حدود الربع .

وفى هذا المعنى قضت المحكمه الادارية العليا فى ١٤ ديسمبر ١٩٥٧ (١) بأنه : إذا ثبت أن ما ابداه الموظف من أقوال فى مقام الدفاع عن حقه قد جاوز مقتضيات هذا الدفاع الى سلوك ينطوى على تحدى رؤسائه أو التطاول عليهم ، فأن هذا السلوك المستفاد من جماع هذه الافعال يكون المخالفة الادارية وهى الاخلال بواجبات الوظيفة والخروج على مقتضياتها .

وكذلك ما أكدته المحكمة الادارية العليا فى ٢٤ يناير ١٩٥٩ (٢) من أن المحاكمة الاداريه إنما تبحث فى سلوك الموظف وفى مدى إخلاله بواجبات وظيفته حسبما يستخلص من مجموع التحقيقات ؛ أما المحاكمة الجنائية فإنما ينحصر أثرها فى قيام جريمة من جرائم القانون العام قد يصدر حكم بالبراءة فيها ، ومع ذلك فإن ما يقع من المتهم يشكل ذنبا إداريا ، وإن كان لا يكون جريمة خاصة ، الا أنه لا يتفق ومقتضيات السلوك الوظيفى ، فيكون ذنبا يجوز مساءلته عنه بطريق المحاكمة التأديبية .

المبحث الثانى

سرقة الاوراق أو المستندات المتعلقه بالحكومة نتيجة إهمال من كانت فى عهدته .

تنص الماده ١٥١ من قانون العقوبات على أنه . إذا سرقت أوراق أو مستندات أو سجلات أو دفاتر متعلقة بالحكومة أو أوراق مرافعة قضائية

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية — المكتب الفنى السنة الثالثة ص ٣٨٢ رقم ٤٧ .

(٢) مجموعة المبادىء القانونية — السنة الرابعة ص ٦٦٣ رقم ٥٥ .

أو أختلست أو أتلفت وكانت محفوظه فى المخازن العمومية المعدة لها أو مسلمة الى شخص مأمور بحفظها يعاقب من كانت فى عهدته بسبب إهماله فى حفظها بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة شهور أو بغرامة لاتزيد على ثلاثين جنيها مصريا» (١).

وحتى يمكن تطبيق هذه المادة لابد من توافر الشروط الآتية :ـ

١ ـ الفعل المادى وهو سرقة أو إختلاس أو إتلاف

٢ ـ طبيعة الأشياء التى وقع عليها الاختلاس أو السرقة أو الإتلاف .

٣ ـ أن تكون هذه الاشياء مودعة فى المخازن العمومية المعدة لها أو مسلمة الى شخص مأمور بحفظها .

٤ ـ أن تكون واقعة السرقة أو الاختلاس او الاتلاف قد تمت نتيجة خطئه أو رعونته .

١ ـ فالفعل المادى هو الذى يتحقق فى هذه الجريمة إما بالسرقة أو الاختلاس أو الاتلاف . ومع ذلك عبارات سرقة أو إختلاس أو إتلاف الواردة بالنص تثير عدة ملاحظات. فالإتلاف قد يكون إما بفعل المودع لديه أو بفعل الغير .

أما السرقه ؛ فالوضع فيها يختلف ؛ إذ لابد وأن يفترض لتحققها وضع اليد على الشىء وحيازته حيازة مادية، وهذا أمر لايمكن ان يكون ممن له الحق فى تملك الشىء أو المودع لديه الشىء. وعلى ذلك فإن واقعه السرقة لايمكن حدوثها من الموظف المكلف بحفظ هذه الاشياء ؛ وهذا عل العكس من الاختلاس إذ قد يقوم الموظف المكلف بحفظ الاشياء باختلاسها .

---

(١) تقابل المادة ٢٥٤ عقوبات فرنسي .

ب ـ هذا ويجب أن تكون هذه الأشياء مودعة فى المخازن العمومية المعدة لها. فقد تضمن النص الأشياء التى ينطبق عليها وهى اوراق او مستندات أوسجلات او دفاتر متعلقة بالحكومة او اوراق مرافعة قضائية . و يبين من هذه العبارات انها عامة تتضمن كافة الأوراق او السجلات او الدفاتر . ولكنها فى حد ذاتها لا تشمل كل الاشياء المنقولة المودعة فى المخازن العمومية (١) .

جـ ـ وليس بشرط أن يكون الشخص المكلف بحفظها من موظفى الدولة أو من ذوى المرتب ، وهذا واضح من عبارة النص والتى جاء بها « أو مسلمة إلى شخص مأمور بحفظها » ، ولذلك قضت محكمة جنح فاقوس بأن أحكام هذا النص تسرى على المأذون الذى أهمل فى حفظ دفاتر قسائم الزواج واشهادات الطلاق (٢) ، كما يسرى النص على نقاش الاختام الذى تسبب فى إتلاف بعض أوراق دفتره (٣) .

د ـ ويقصد بالمخازن العمومية المعدة لها . . كافة الاماكن التى تودع فيها هذه الأوراق أو السجلات أو الدفاتر ، كالمكتبات العمومية والمتاحف والمعارض (٤) . ولا يشترط أن يكون لهذه الأوراق قيمة مادية كما إذا

---

(١) أنظر المادة ٢٥٤ عقوبات فرنسى والتى تضمنت كلمة actes et effets مما أدى بالشراح إلى تطبيق النص على كافة الاشياء المودعة فى المخازن العمومية سواء أكانت أشياء منقولة أو أوراق: يراجع بلانش الجزء الرابع رقم ٢١٧ و ٢١٨ شوفووهيلى ، الجزء الثالث رقم ١٠٥١ ، جارو ـ الجزء الرابع رقم ١٧٠٩ .

(٢) محكمة جنح فاقوس ١٠ مارس ١٩٠٩ ـ المجلة السنة ١٠ ص ٢٨٢

(٣) محكمة جنح مينا القمح ١٧ أبريل ١٩٠٩ المجلة السنة ١٠ ص ٣٠٨

(٤) شوفووهيلى ـ الجزء الثالث رقم ١٠٥١ ، نقض فرنسى ٢٥ مايو ١٨٣٢ سيرى ١٨٣٢ القسم الأول ص ٧٧٧ ، ١٠ سبتمبر ١٨٤٠ سيرى ١٨٤١ القسم الأول ص ١٦٤

اختلاس أحد الأفراد بعض الخطابات البريدية من حقيبة ساعى البريد (١) أو إذا ما أختلس أحد عمال هيئة البريد بعض الخطابات من مكتب بريد آخر غير الذى يعمل به (٢) أو من عربة البريد الملحقة بالقطارات (٣)

ويقصد باوراق المرافعة القضائية كافة الاوراق المتعلقة بالمنازعات التى يثار بشأنها أو يمكن أن يثار بشأنها منازعات أمام القضاء ، كما إذا وقع الاختلاس على محاضر التحقيق التى تجرى باقسام البوليس أو على دفتر الاحوال (٤) .

ومع ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية فى ١٨ أكتوبر ١٩٣٥ بعدم تطبيق أحكام هذه المادة إذا ماوقع الاختلاس على بعض المستندات المودعة داخل ملف جنحة كان موضوعا بقاعة المحكمة ، ليس فى حراسة الشخص المأمور بحفظه ، وإنما الواقعة تعتبر فى حكم السرقة البسيطة (٥) . ويرى جارو كذلك عدم تطبيق أحكام هذه المادة إذا كان الاختلاس قد وقع من الحجرة المخصصة للقاضى بالمحكمة (٦) ، ولكن رأت محكمة النقض الفرنسية فى حكم حديث لها عكس ذلك (٧) إذ أن كافة الملفات فى حراسة أمين السر أو كاتب الجلسة وهو مكلف بالمحافظة عليها .

أما الاختلاس الذى يقع على بعض الخطابات المتبادلة بين الهيئات

---

(١) فى هذا المعنى نقض فرنسى ٩ أغسطس ١٨٨٩ سيرى ١٨٨٩ القسم الأول ص ٤٩٣.

(٢) محكمة Amiens فى ٢٢ يوليو ١٨٨٢ سيرى ١٨٨٣ القسم الثانى ص ٢١.

(٣) نقض فرنسى ٦ أغسطس ١٩١٤ دالوز ١٩١٨ القسم الأول ص ٥١ .

(٤) نقض فرنسى ١٦ يوليو ١٩٤٨ ــ المجلة الجنائية ١٩٤٨ رقم ٢٠١

(٥) نقض فرنسى ١٨ أكتوبر ١٩٣٥ سيرى ١٩٣٦ القسم الأول ص ١٥٩.

(٦) جارو ـ الجزء الرابع رقم ١٧٠٩

(٧) نقض فرنسى ٦ يوليو ١٩٣٤ سيرى ١٩٣٥ القسم الأول ص ١١٤.

العامة أو المصالح الحكومية قبل إيداعها فى المكان المخصص لحفظها أو تسليمها لأحد الأشخاص ليتولى حفظها ؛ فلا يسرى فى حقه أحكام المادة ١٥١ عقوبات(١) .

يبين مما تقدم أنه يكفى لمساءلة الشخص المكلف بالحفظ ومعاقبته بالعقوبة الواردة بالمادة ١٥١ عقوبات أن تكون الأوراق أو الدفاتر أو السجلات أو المستندات قد أختلست أو سرقت أو اتلفت نتيجه أهماله سواء أكان هذا الاهمال طفيفا أم جسيما .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن كانت المادة ١٥١ عقوبات قد تضمنت واقعة الإختلاس أو التلف أو السرقة التى تقع باهمال من المكلف بالحفظ ، فإن المادة ١٥٢ عقوبات قد نصت على الجزاء فى حالة ما إذا وقع الاختلاس أو التلف أو السرقة من الشخص المكلف بالحفظ عن عمد (٢) .

ومع أن المادة ١٥٢ عقوبات ليست من جرائم الاهمال ،إلا أننا سنضطر الى ايضاح التفرقة بينها وبين أحكام المادة ١١٢ عقوبات ، وهذا لأن المادة ١٥٢ عقوبات تتحد مع المادة ١٥١ عقوبات فى كافة الاركان باستثناء الركن المعنوى ، فضلا عما يثيره تطبيق هذه المادة من لبس مع وجود المادة ١١٢ عقوبات .

فتنص المادة ١١٢ عقوبات على أن يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كل موظف

---

(١) نقض فرنسى ٧ أغسطس ١٩٣٧ سيرى ١٩٣٩ القسم الاول ص ٣٨ ، مجلة العلوم الجنائية ١٩٣٨ ص ٧٠ وتعليق الاستاذ لويس هوجنى .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٥ / ١٢ / ١٩٤٤ المجموعة الرسمية - السنة ٤٥ العدد ٨ رقم ١٠٦ ، ٩ / ٤ / ١٩٥٦ - مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - العدد الثانى السنة ٧ ص ٥١٢ .

أو مستخدم عمومى اختلاس أموالا أو أوراقا أو أمتعة أو غيرها مسلمة اليه بسبب وظيفته . . . الخ » (١) .

فالمادة ١١٢ عقوبات تنص على جناية اختلاس أموال او امتعة أو اشياء أو أوراق، فهى عامة تتضمن كافة الاشياء (٢)، بينما يقتصر نص المادة ١٥٢ عقوبات على الأوراق أو المستندات او السجلات او الدفاتر المتعلقة بالحكومة. فضلا عن ذلك فإن المادة ١٥٢ عقوبات قاصرة على إختلاس السندات أو الاوراق المودعة فى كل مكان معد لذلك مع غيرها من السندات والاوراق مادامت قد أودعت فى الحفظ fait partie d' un depot public d' une collection d 'archives كما إذا وقع الاختلاس على سند قديم مودع بمحفوظات المحافظة أو إحدى الوزارات . فمساءلة الشخص المكلف بالحفظ عن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٥٢ عقوبات تتوافر بمجرد تسليم الاوراق أو المستندات اليه بصرف النظر عن وظيفته الاصلية التى يشغلها ، وهذا لأن إعتبار الشخص حافظا للورقة لا يترتب على حالة قانونية بل يترتب على واقعة مادية وهى مجرد تسليم هذه الورقة اليه (٣) وهذا على عكس المادة ١١٢ التى تستلزم لتطبيق جنايه الاختلاس أن يكون السند أو الورقة قد سلمت للموظف المختلس بسبب وظيفته وليس امينا على المحفوظات .

يضاف إلى ماتقدم ان المادة ١١٢ عقوبات قاصرة على الموظفين والمستخدمين العموميين، بينما ينطبق نص المادة ١٥٢ عقوبات على كل فرد يختلس أو يسرق او يتلف الاوراق او السندات بعض النظر عما إذا كان موظفا أم لا (٤) كذلك يقتصر حكم الماده ١١٢ عقوبات على واقعة

---

(١) يراجع فى تفصيل ذلك بحثنا عن اختلاس الأموال . منشور بمجله المحاماة .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٦/١٠/١٩٥٤ - مجموعة أحكام النقض - العدد الأول السنة ٦ ص ١٢٩ .

(٣ - ٤) نقض جنائى مصرى ٢٦/١٢/١٩٥٥ - مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ سنة ص ١٥٩ رقم ٥ و ٦ .

الاختلاس بينما تنص المادة١٥٢ على الاختلاس وأيضا السرقة والاتلاف . واذا ما اختلس الموظف الامين على المحفوظات الاوراق او المستندات التى تسلم اليه بسبب وظيفته، فى هذه الحالة ينطبق على الواقعة نص المادتين ١١٢ و١٥٢ عقوبات ولكن يعاقب الفاعل بالعقوبة الواردة بالمادة١١٢ لأنها تتضمن عقوبة أشد من الاخرى ؛ وهذا طبقا للمادة٣٢ عقوبات والتى تنص على انه: «اذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها اشد والحكم بعقوبتها دون غيرها ». وتأييدا لذلك قضت محكمة النقض المصرية فى ٢٢ نوفمبر ١٩٤٩ بأنه متى كان الحكم قد اثبت ان المتهم بوصف كونه صول بلوكات النظام ورئيس مكتب رياسة البلوكات المذكورة ، من مقتضى عمله فتح المظاريف المسجلة الواردة من وزاره الداخلية والتى تحوى اذون صرف بدل السفر للعساكر ورصد هذه الأذون فى دفتر خاص والتأشير عليها وعرضها على القومندان ، فهو يكون امينا على هذه الاوراق من وقت تسلمها حتى يعرضها على رئيسه ويتولى تسليمها لذويها. وما دام قد أوتمن بسبب وظيفته على حفظها فهو يعتبر فى القانون امينا على الودائع .فإذا هو اختلسها حق عليه العقاب بمقتضى المادة ١١٢ عقوبات وكان عمله جناية اختلاس لا جنحة (١).

---

(١) مجموعة أحكام النقض ـ السنة الأولى ص ٩٣ .

الفصل الثالث

الاهمال الذى يقع من ذوى المهنة أو الخبرة

l'imprudence qualifiée

لقد تكلمنا فى الفصل الأول عن جرائم الاهمال التى تعد جنحا فى قانون العقوبات ، ولم نسهب فى الكلام عن كل منها، لأن موضوع دراستنا يشملها جميعا ، لذلك اكتفينا بايضاح ما رأيناه ضرورى فى كل جنحة .

أما فى الفصل الثانى فسنتحدث عن جرائم الاهمال الشائعة والتى يتأثر بها المجتمع اكثر من غيرها . سنتحدث عن جرائم الأهمال التى تقع من ذوى المهنة أو ذوى الخبرة . وأهمية هذه الدراسة ترجع إلى الثقة التى يضعها الجمهور فى هؤلاء ، لأن هـذه الثقة ترجع إما إلى مؤهلاتهم العلمية أو إلى خبرتهم المهنية .

فلنا أن نتسائل عن الاهمال الذى يقع من طبيب أو جراح ، أو من قبطان السفينة أو من سائق السيارة ، او من مهندس أو من صيدلى (١) ! فالاهمال الذى يقع من أحد هؤلاء يؤدى إلى اسوأ العواقب كما يخلق قلقلا عاماً ورعباً فى نفوس افراد المجتمع : وسوف نقتصر بذكر بعض الحالات التى يتعرض لها القضاء من وقت لآخر فى اهمال ذوى الخبرة او المهنة، وخاصة بعد ان فرق المشرع المصرى بين الاهمال الذى يقع من الفرد العادى والاهمال الذى يقع من ذوى الخبرة او المهنة او الحرفة .

Mandelbaum, la responsabilité du pharmacien, thésè droit, Paris 1952. (1)

المبحث الأول

الاهمال الذى يقع من الطبيب أو الجراح (١)

كان الطبيب فى العصر الفرعونى يلتزم بدفع التعويضات المناسبة ، إذا ما تسبب باهماله فى وفاة أحدمرضاه ،وهذا لأنه قضىعلىحياة فرد من أفراد المجتمع . أما إذا كان الطبيب قد إتبع القواعد المنصوص عليها فى الكتب المقدسة ، فإنه غير مسئول عن الوفاة (٢) . وقد أعطانا أرسطو مثلا لمدى

مسئولية الأطباء فى العصر الفرعونى :

Apud Aegyptios, non licuisse ante tertiam diem mouere quod antea movisset medicus, pericule idfaciebat suo(٣)

« لا يسمح للاطباء المصريين بأن يصرحوا للمريض بأن يتحرك من فراشه ثلاثة أيام متتالية . فاذا أباح له أحدهم بذلك فعليـــة أن يتحمل مسئولية المخاطرة » .

هذا وقد كان بعضرجال الفقه يرون عدممساءلة الطبيب حتى لانعرقل التقدم العلمى ، إذ أن مساءلة الطبيب عن كل خطأ يقع منه سوف لا يحث الأطباء على البحث والقيام بتجارب علميـة جديدة ، وسيكون المريض هو ضحية توقف البحث العلمى فى النهاية » (٤) .ومع ذلك فان أغلبيـة رجال الفقـه يرون ضرورة مساءلة الطبيب عنإهماله فى العناية بمرضاه .

---

(1) E. Schimdt. Der Arzt im Strafrecht, éd. 1939, Kornbrober. la responsabilité medicale, éd. 1955.

(2) Manche, la responsabilité médicale au point de vue pénal, thése, Paris, 1913p. 9

(٣) المرجع السابق .

(٤) سوفار : المرجع السـابق ص ١٦٨ ، ريدل : المرجع السابق ص ٥٥ حيث يقول : المسئولية الجنائية غير جائزة أمام ضخامة المصالح الاجتماعية .

التقدم العلمى يستلزم معاقبة الطبيب أو الجراح الذى ثبت إهماله فى أصول المهنة أو جهله بها . إن مسئوليته تتحدد باتباعه أصول المهنة ؛ فهو لا يسأل إلا عن إهماله فيما استقر عليه الطب وتعارف عليه الأطباء [١] . فإباحة عمل الطبيب أو الصيدلى مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للاصول العلمية المقررة ، فإذا فرط أحدهما فى إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه فى أداء عمله [٢] . وقد أدانت محكمة الجيزة فى ٢٦ يناير ١٩٣٥ عن جريمة القتل خطأ [٣] الجراح الذى أجرى عملية استخراج الحصوة لفتاة ولم يجر الدرنغة اللازمة ولا ما يقوم مقامها، فامتد التقيح من المثانة إلى البريتون، الأمر الذى أدى إلى وفاة الفتاة .

رغم ذلك قضت محكمة النقض المصرية فى ٢٣ أبريل ١٩٣١ [٤] بأن الطبيب الذى كان يجرى عملية شعره ، وتحرك المريض أثناء العملية ، فضربه على رأسه وصدره بقبضة يده دفعتين وبالكف دفعة واحدة ، ولما كان المريض مصاباً من قبل بمرض فى صدره ، فأحدث به الضرب انفجاراً فى الأوعية الداخلية ، الأمر الذى أدى إلى وفاته ، يعتبر مسئولا عن ضرب عمدى أفضى إلى موت .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى جندى عبد الملك فى الموسوعة الجنائية : الجزء الخامس ص ٨٦٢ ، جارو : الجزء الخامس ص ٤٢٠ هامش نمرة ٣٢ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٧ يناير ١٩٥٩ — مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض السنة ١٠ ص ٩١ رقم ٢٣ . فيتوافر خطأ الطبيب اذا طلب تحضير مخدر موضعى بنسبة معينة دون أن يعين المخدر أو يطلع على الزجاجة التى وضع فيها (الحكم سالف الذكر) .

(٣) المحاماة السنة ١٥ ص ٤٧١ نمرة ٢١٦ ، وفى نفس المعنى محكمة القاهرة فى ٣ مايو ١٩٢٧ المجموعة الرسمية السنة ٢٩ ص ٢٠ نمرة ١١ ، محكمة الاستئناف المختلطة ٢ نوفمبر ١٩٣٣ المحاماة السنة ١٥ ص ١٥٦ نمرة ٧٣ .

(٤) المحاماة السنة ١٢ ص ١٩٧ وتعليق الدكتور القللى .

ويرى الدكتور القللى فى تعليقه على هذا الحكم أن الطبيب لم يلجأ إلى الضرب إلا كوسيلة من الوسائل اللازمة لتمكينه من إجراء العملية ، ولكنه بدل أن يلجأ إلى وسيلة طبية لمنع حركة المريض ، لجـــأ إلى هذه الوسيلة الشاذة ، ولذلك أقرب إلى القانون أن يكون مسئولا عن جريمة غير عمدية (١) .

وعلى ذلك تتوقف مسئولية الأطباء والجراحين على الأخطاء التى تقع منهم وخاصة إذا كانوا يريدون القيام بتجربة أو بطريقة علاج جديدة ذات خطورة ولا يعرفها الطب من قبل(٢). أما اتباعهم طريقة علاج لم يستقر الطب بعد على صحتها ولا زالت موضع نقاش علمى ، فانهم لا يسألون عن الاضرار التى تنتج عنها (٣) (٤) .

وقد حكمت محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية بأن الطبيب الذى يعمل عملية جراحية بعضد مريض نشأ عنها نزيف غزير استدعى علاجه خمسين يوما . يسأل جنائيا ومدنيا إذا إتضح أن حدوث النزيف تسبب عن قطع شرايين صغيرة فى محل العملية وعدم ربطها مع أن الاصول الطبية كانت تقضى بذلك (٥) ، فالطبيب يسأل إذا ثبت جهله بأصول المهنة أو

---

(١) أنظر فى المسئولية الجنائية للدكتور القللى ص ٢٢٩ .

(٢) نقض جنائى فرنسى ١٦ أبريل ١٩٢١ دالوز الدورى ١٩٢١ القسم الأول ص ١٨٤

(٣) جنح السين ٢٠ يوليو ١٩٠٧ دالوز الدورى ١٩١٢ القسم الثانى ص ٣٢٧ .

(٤) نقض جنائى مصرى ١١ يونيو ١٩٦٣ مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٤ ص ٦٠٥ رقم ٩٩ .

(٥) نقلا عن جندى عبد الملك الجزء الخامس ص ٦٨٣ ، والقللى ص ٢٢٩ .:

إهماله فى القيام بالوسائل المتبعة (١) .

وقد أدانت محكمة باريس فى ١٠ فبراير ١٩٥٤ الجراح بعقوبة القتل الخطأ لأن أحد الجرحى جاءه وأجرى له العملية دون أن يتأكد ما إذا كان « التمرجى » قد حقنه قبل اجراء العملية ضد الميكروب أم لا . فاهماله فى اتخاذ الاحتياطات اللازمة أدى إلى تفشى الميكروب فى جسم الجريح ووفاته على الفور .

وقد رأت محكمة باريس أن الحقنة ضد الميكروب أمر ضرورى لوقاية الجريح، وهذا هو ما استقر عليه الطب . فعدم تأكد الجراح من حقن الجريح بمثل هذه الحقنة يعد إهمالا فى أصول المهنة وطرق العلاج المتبعة ، ويجب أن يؤاخذ عن النتائج المترتبة على هذا الاهمال (٢) .

وكذلك إذا طلب الطبيب الجراح إلى الممرضة والتمرجى أن يقدما له بنجا موضعيا بنسبة ١ ٪ دون أن يعين هذا المخدر ودون أن يطلع على الزجاجة التى وضع فيها ليتحقق مما إذا كان هو المخدر الذى يريده أم غيره ومن الكمية التى حقنت بها المجنى عليها ؛ فان الحادث يكون نتيجة مباشرة لاهماله وعدم تحرزه (٣) .

وكذلك ، قضت محكمة استئناف الاسكندرية فى ١٠ أبريل ١٩٠٥ بمعاقبة

---

(١) نقض فرنسى ١٨ أكتوبر ١٩٣٧ دالوز الأسبوعى ١٩٣٧ ص ٥٤٩ ، إسيرى ١٩٣٨ القسم الأول ص ٧ .

(٢) الأسبوع القضائى (وهو الذى يسمى حاليا J. C. P.) القسم الأول نمرة ٨١٢٨ يراجع أيضا القانون الصادر فى بولندا بتاريخ ١٨ يوليو ١٩٥٠ عن مسئولية الاطباء والصيادلة والممرضين

(٣) نقض جنائى مصرى ٢٧ يناير ١٩٥٩ فى الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٢٨ قضائية مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض ـ السنة ١٠ ص ٩١ رقم ٢٣ .

المرضين بعقوبة القتل باهمال (١) لأنهم أرادو تهدأة أحد نزلاء مستشفى الامراض العقلية بان ضغطوا على بطنه أثناء هياجه فأدى ذلك إلى تمزق فى الانسجة الداخلية وحدوث نزيف داخلى قضى على حياته .

هذا ويلاحظ أن بين الطبيب والمريض رابطة تعاقدية حيث يلتزم الطبيب بالعلاج وليس بالشفاء . إنه يتعهد إلى المريض بان يقوم بالعناية اللازمة التى يتبعها جمهور الاطباء ؛ إلا إذا كان العقد المحرر بينهما جاء على خلاف ذلك (٢) .

ومع ذلك ، ليست كل الحالات التى يمكن القول فيها بأن الطبيب يلتزم بناء على عقد ، فقد يتقدم الطبيب مثلا من تلقاء نفسه لعلاج أحد الجرحى وهو فى حالة خطره .فان المريض لم يعهد اليه العلاج ، وإنما الضرورة هى التى الزمت الطبيب (أو الجراح) من القيام بالاسعافات اللازمة (الفقرة الثانية فى كل من المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات) . فان الخطأ الجسيم أو الخطأ الذى يدل على الجهل باصول المهنة يعتبر فى مثل هذه الحالة الأخيرة خرقاً من جانب الطبيب لا لتزامه القانونى ، وللمجنى عليه أو ذوية الحق فى تحريك الدعوى العمومية ضده ؛ كما يجوز لهم أيضا المطالبة بالتعويض بدعوى فرعية للدعوى الاصلية المقامة أمام المحكمة الجنائية.

وسواء أكانت مسئولية الطبيب تعاقدية أو تقصيرية فإن عبء إثبات الخطأ يقع على كاهل المضرور .

ومع ذلك فإن كانت مسئولية الطبيب إزاء المريض هى مسئولية تعاقدية

....

(١) نقلا عن الأستاذ الدكتور القللى فى المسئولية ص ٢٣٣ هامش نمرة ١ ، وأنظر أيضا مصر الابتدائية ٣ أكتوبر ١٩٤٤ المحاماة السنة ٢٦ ص ١٣١ رقم ٥٥ .

(٢) نقض فرنسى ٢٠ مايو ١٩٣٦ سيرى ١٩٣٧ القسم الاول ص ٣٢١ وتعليق بريتون دالوز ١٩٣٦ القسم الاول ص ٨٨ .

فهذا لا ينفى مساءلته جنائيا عن جريمة الاهمال طبقا للمادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات حسب جسامه الضرر الذى لحق بالمجنى عليه (١) .

فاذا نسى الجراح إحدى آلات الجراحة فى بطن المريض ، الامر الذى يلزم هذا الاخير إلى اجراء عملية أخرى اكثر خطورة من الاولى فيموت على أثرها ، فإنه يسأل عن جريمة قتل باهمال ، وتبدأ الدعوى العمومية فى التقادم من يوم وفاة المجنى عليه وليس من يوم إجراء العملية (٢) .

ومن جهة أخرى اذا كان بين الطبيب والمجنى عليه رابطة تعاقدية، فان للمجنى عليه الحق فى المطالبة بالتعويض طبقا لقواعد المسئولية التعاقديه أو طبقا لقواعد المسئولية الجنائيه (عن جريمة الاهمال) ؛ وفى كلتا الحالتين تخضع الدعوى لمدة التقادم المنصوص عليها فى المادة ١٧٢ مدنى والتى جاء بها : « تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ....

على أنه اذا كانت الدعوى ناشئة عن جريمة .... فان دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية » .

أما إذا كانت مسئولية الطبيب ناتجة عن عدم قيامه بالتزامه التعاقدى فقط ولم يسفر عن ذلك أية جريمة جنائية . . فإن تقادم الدعوى المدنية

---

(١) المسئولية العقدية هى جزاء عن الاخلال بالالتزام العقدى أما المسئولية التقصيرية فهى جزاء عن الاخلال بالالتزام القانونى ـ يراجع فى وجوب التمييز بين المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية الوسيط للدكتور السنهورى ـ الجزء الاول طبعة ١٩٥٢ ص ٧٥٣ وما بعدها .

(٢) أنظر فى هذا المعنى محكمة استئناف إيكس فى ١٢ يناير ١٩٥٤ ـ دالوز ١٩٥٤ قسم القضاء ص ٣٣٨ ، الاسبوع القضائى (J. C. P.) ١٩٥٤ القسم الاول نمرة ٨٠٤٠ وتعليق سافاتييه .

لايخضع لقواعد المادة ١٧٢ مدنى ، وإنما إلى القواعد العامة طبقا للمادة ٣٧٤ مدنى (بانقضاء خمس عشرة سنة) لاننا نكون بصدد دعوى تعويض عن الاخلال بالالتزام التعاقدى . من ذلك يبين أن عدم مسئولية الطبيب أو الجراح عن الاضرار التى تلحق بمرضاه اذا ما اتبع أصول المهنه ، ترجع إما الى الحق الذى اعطاه القانون لمعالجة المرضى ، وإما إلى رضاء المريض الذى يأتيه طالبا العلاج .

ولكن لا يجوز الجمع بين المسئوليتين : العقدية والتقصيرية ، اذ الجمع بينهما غير مستساغ وهذا لأن الضرر الواحد لا يجوز تعويضه مرتين، ولأن كلا من دعوى التعويض العقدية ودعوى التعويض التقصيرية لها خصائصها ، ولا يستطيع الدائن أن يرفع الا احدى الدعويين . أما الدعوى التى يخلط فيها الدائن بين خصائص كلتا الدعويين فهى دعوى ثالثة لا يعرفها القانون (١) .

إلا أن الدكتور السنهورى قد ذهب الى أبعد من ذلك بقوله بالأخيرة للدائن ، وليس له الا دعوى المسئولية العقدية ، ذلك أن الالتزام العقدى الذى صار المدين مسئولا عن تنفيذه لم يكن قبـــل العقد التزاما فى ذمته (٢) .

---

(١) محكمة الجيزة الابتدائية ١٨ مايو ١٩٦٠ ـ المجموعة الرسمية ـ السنة ٦٠ العدد الاول ص ٣٢١ رقم ٤٣ ، محكمة باريس ٢٢ أكتوبر ١٩٤١ دالوز الانتقادى ١٩٤٢ قسم القضاء ص ٢٠ وتعليق لالو ، دائرة العرائض الفرنسيـــة ١٤ ديسمبر ١٩٢٦ دالوز الدورى ١٩٢٧ الجزء الأول ص ١٠٥ وتعليق جوسران ، بحثنا فى المسئولية المدنيـة عن حوادث المصاعد الكهربائية ـ المحـاماة (عدد أكتوبر ١٩٥٧) ، الدكتور السنهورى فى الوسيط ـ الجزء الاول ص ٧٥٧ رقم ٥١٤ .

(٢) الوسيط فى شرح القانون المدنى الجديد ـ الجزء الاول طبعـة ١٩٥٢ ص ٧٥٨ رقم ٥١٥ .

المزاولة غير الشرعية لمهنه الطب

لقد أدى التأمين الصحى فى البلاد التى أخذت به أحسن النتائج وخاصة فى هولندا والمانيا. ونحن لسنا بصدد الكلام عن التأمين الصحى (١) ؛ وإنما الظروف المالية لدى الكثيرين من الفقراء والفلاحين فى مصر تحيل بينهم وبين الذهاب إلى أحد الاطباء ، فيلتجئون إلى أحد الممرضين أو أحد الحلاقين . لذلك نلاحظ فى معظم القرى أن الحلاق يزاول مهنه الطب ، ومما يؤسف له أن أغلبية العمليات الجراحية والمداواة التى يقوم بها الحلاق، تؤدى إلى نتائج سيئة وأحيانا الى عاهات مؤقتة أو مستديمة، وهذا إن لم تؤد الى وفاة المريض .

وقد أقرت محكمة النقض المصرية فى ٨ يناير ١٩١٧ بأن الحلاق الذى يجرى لمريض عملية جراحية بقصد شفائه ليست من اختصاصه عد فعله جنحة احداث جروح بعدم مراعاة اللوائح أو جنحة قتل خطأ على حسب النتيجة التى ترتبت على فعله ، لأنه كان يقصد شفاء المجنى عليه وليس القيام بتجربة علمية أو جراحية لا ضرورة لها (٢) .

ومع ذلك فإن اتجاه محكمة النقض المصرية فى ذلك الوقت (سنة ١٩١٧) فى اعتبار مزاولة الحلاق لمهنة الطب جريمة اهمال لا يخلو من المبررات ؛

---

(١) صدر فى الجمهورية العربية المتحدة القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٤ بشأن التأمين الصحى للعاملين فى الحكومة وهيئات الادارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة .

ويقصد بالتأمين الصحى العلاج فى حالة المرض أو الاصابة والرعاية الطبيـة فى حالتى الحمل والوضع على نفقة هيئة التأمين الصحى ، كما تضمن قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنـة ١٩٦٤ التأمين الصحى لكافة العاملين الذين تسرى عليهم أحكامه .

(٢) أنظر جندى عبد الملك : الجزء الخامس ص ٨٦١ ، القللى : فى المسئولية الجنائية : ص ٨٦ هامش ١ .

فهذا يرجع الى أن بعض الحلاقين فى السنوات الماضية ، كانوا يسمون « حلاقى الصحة » حيث لم تكن مهنة الطب منتشرة فى مصر وكان يباح لهم بترخيص خاص القيام ببعض الاعمال الطبيه أو الجراحية التى لا تستلزم مجهوداً خاصا (١) . هذا فضلا على أن محكمة النقض المصرية فى ذلك الوقت تأثرت بأحكام محكمة النقض الفرنسية فى هذا الشأن (٢) .

بعد ذلك عدلت محكمة النقض المصرية عن هذا الاتجاه وقضت باعتبار القتل أو الجرح الذى ينتج من مزاولة الحلاق لمهنة الطب جريمة عمدية ، لأن القصد الجنائى لدى الحلاق يتوافر فى مثل هذه الحالات ، اذ أنه يكون على علم وادراك بان تصرفه فيه مساس بجسم المريض وهو ليس مباح له بذلك (٣) .

وقالت محكمة النقض بان : كل شخص لا يحميه قانون مهنة الطب ولا يشمله بسبب الاباحة، يحدث جرحا بآخر وهو عالم بان هذا الجرح يؤلم المجروح يسأل عن الجرح العمد وما ينتج عنه من عاهة أو موت، سواء تحقق الغرض الذى قصده بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق (٤).

---

(١) أنظر القوانين الخاصة بتنظيم مهنة الطب الواردة فى الأمر العالى الصادر فى ٨ فبراير ١٨٨٦ والقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٢٠ ورقم ٦٠ لسنه ١٩٢٨ وهى تبيح لحلاق الصحة عمليات الختان وتلقيح الجدرى والحجامة .

(٢) جارسون : الجزء الاول طبعة ١٩٠١ — ١٩٠٦ نمرة ٢١٧ تحت المواد ٣١٩ — ٣٢٠ عقوبات ، جندى عبد الملك : الجزء الخامس ص ٨٦١ . وأنظر أيضا نقض جنائى مصرى ٢٨ مايو ١٩٤١ المحاماة السنة ١٢ ص ٣٨٨ رقم ١٩٨ .

(٣) نقض جنائى مصرى ٢٤ أكتوبر ١٩٢٢ مجموعة القواعد القانونية الجزء الثانى ص ٦٠٣ نمرة ٣٦٨ ، ١٢ يونيو ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية الجزء الرابع ص ٥٧٦ نمرة ٤٠٧ .

(٤) نقض جنائى مصرى ١٨ ديسمبر ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية الجزء السادس ص ٥٦٧ نمرة ٤٣٢ .

وبينما عدلت محكمة النقض المصرية عن رأيها الأول وقضت بأن الحلاق الذى يجرى عملية جراحية يعاقب بعقوبة الجريمة العمدية، قضت فى ٢٧ مايو ١٩٣٥ بان التمرجى الذى يجرى عملية جراحية أدت الى الوفاة يعاقب بجريمة القتل الخطأ ، لا بجريمة القتل العمد (١). وموجز الواقعة أن المجنى عليه شعر بألم عند التبول فذهب إلى منزل المتهم الذى كان يعمل تومرجيا بعيادة أحد الأطباء ، وتولى المتهم علاجه بأن أدخل فى قبلة قسطرة معدنية ، فساءت حالة المجنى عليه وتفاقمت حالته الى ان توفى واتضح من الكشف التشريحى أنه مصاب بجرحين بالمثانة وبمقدم القبل نتيجة ايلاج القسطرة المعدنية بمجرى البول بطريقة غير فنية مما نشأ عنها تسمم دموى ادى الى الوفاة .

ولنا أن نتساءل عن الاسباب التى دفعت محكمة النقض المصرية إلى التفرقة فى الجزاء بين الحلاق والتمرجى .

فالقصد الجنائى يتوافر لدى الفاعل سواء أكان حلاقا أو تمرجيا اذا كان وقت قيامه بعمله حر الارادة وعلى علم بأن فعله فيه مساس بجسم المجنى عليه. هذا بالاضافة إلى أن القانون لا يبيح له مزاولة مهنة الطب. أما عن البواعث. فمهما كانت نبيلة لا تنفى وجود القصد الجنائى لديه . وعلى ذلك تتوافر الجريمة ولو قام المتهم بعمله على سبيل الرأفة والشفقة بالمريض (٢) .

اذن ما ذهبت اليه محكمة النقض المصرية فى حكمها فى ٢٧ مايو ١٩٣٥ يتعارض مع القواعد العامة للقانون الجنائى .

وانا نلاحظ أن البعض من شراح القانون فى مصر كالاستاذ جندى

---

(١) مجموعة القواعد القانونية الجزء الثالث ص ٤٨٤ نمرة ٣٨٢

(٢) فى نفس المعنى أنظر نقض جنائى مصرى ٢٨ مارس ١٩٢٨ المجموعة الرسمية السنة ٢٩ ص ٤٠٨ وما بعدها .

عبد الملك والدكتور محمود مصطفى تؤيدون هذه التفرقة ويرون أن ماذهبت اليه محكمة النقض صحيح(١) ونحن لانرى أية تفرقة بين الحلاق والتمرجى لأن كلا منهما يزاول عملا محرماً عليه قانونا .

ومعنى ذلك أن كلا منهما يتوافر لديه القصد الجنائى ، ولكن ليس القصد الجنائى المباشر وانما القصد الجنائى غير المباشر (الاحتمال) ، لأن المتهم لم يتعمد القتل أو الجرح وإنما كان يهدف الى شفاء المريض، فنتج عن مخالفته للقوانين نتيجة كان من المتوقع حدوثها .

هذا ومشكلة الحلاق لا تعرض فى فرنسا أمام المحاكم لنفس الأسباب التى تعرض من أجلها فى مصر ، وانما يقوم الحلاق فى فرنسا بعد تصريح خاص بعمليات التجميل ؛ وقد يترتب على عملية التجميل بعض الأضرار(٢) ومثال ذلك ماقضت به محكمة استئناف بواتيية فى ١٩ نوفمبر ١٩٥٣ بأن السيدة التى ذهبت إلى « صالون حلاقة » لصباغة شعرها ، فأحدثت الصبغة بجلدها حروقا ، الأمر الذى أعجزها عن القيام بعملها أكثر من ستة أيام ، لها أن تطالب صاحبة الصالون بالتعويض عما أصابها من أضرار طبقا لقواعد المسئولية المدنية ، كما أن العاملة التى وضعت لها الصبغة على رأسها تعتبر مسئولة جنائيا عن الجرح باهمال (٣) لأنها لم تتخذ الاحتياطات اللازمة التى تستلزمها أصول المهنة .

---

(١) أنظر جندى عبد الملك الجزء الخامس ص ٨٦٢ ، محمود مصطفى : المرجع السابق ص ٢٠٠ نبذة ٣٠٢ .

(٢) فوان : مجلة العلوم الجنائية ١٩٥٢ ص ٣٤٥.

(٣) دالوز ١٩٥٤ قسم القضاء ص ١٥٠ وتعليق العميد فوراران . ويجب مراعاة العجز عن العمل أكثر من ستة أيام ، فهذا يعد جنحه جرح باهمال طبقا للمادة ٣٢٠ عقوبات فرنسى أما إذا كان العجز عن العمل أقل من ستة أيام فانها تعد مخالفة جرح باهمال طبقا للمادة ٤٨٣ عقوبات فرنسى .

وفى مثل هذه الحالات رضاء المجنى عليه لا يعفى الفاعل من المسئولية(١) لأن الدعوى هنا لا يتوقف تحريكها على شكوى أو طلب من المجنى عليه وانما تحركها النيابة العامة باسم المجتمع (٢).

وعلى ذلك ، فان رضاء المجنى عليه لا يحول بينه وبين الحق فى المطالبة بالتعويض بدعوى فرعية أمام المحكمة الجنائية التى تنظر فى الدعوى العمومية، وان كان هـذا الرضاء له أثره على القاضى عند تقديره للتعويض (٣) المطالب به .

يخلص من كل ما تقدم أنه لا جدال فى أن الرابطة بين الطبيب والمريض رابطة تعاقدية ، وهى أن المريض أو ذويه قد عهدوا الى الطبيب معالجته بالطرق التى يتبعها عادة الأطباء ،والعقد بين الطبيب والمريض نوع من عقود العمل. فالمريض يستأجر الطبيب للقيام بعمل معين وهو العلاج Louage d'ouvrage وليس الشفاء .

لكن قد لا تكون بين الطبيب والمريض رابطة تعاقدية اذا كان الطبيب قد قام من تلقاء نفسه فى ظروف حرجة لانقاذ المريض ، فمسئوليته فى مثل هذه الحالة تعتبر مسئولية تقصيرية .

وسواء أكانت مسئولية الطبيب أو الجراح مسئولية تعاقدية أو تقصيرية

---

(١) قد حكمت محكمة النقض الفرنسية فى أول يوليو ١٩٣٧ بان رضاء المجنى عليه للجرح أو الضرب لا يكون سببا معفيا للفاعل من العقاب ، أنظر داللوز الأسبوعى ١٩٣٧ ص ٥٣٧ سيرى ١٩٣٨ القسم الأول ص ١٩٣ وتعليق تورتات .

(٢) توجد بعض الحالات إذا رضى المجنى عليه فيها مقدما لا تتوافر الجريمة ، كاغتصاب أنثى لابد وأن يقع الاغتصاب بدون رضاها حتى تتوافر الجريمة، كذلك السرقة . . . الخ .

(٣) أنظر روبير فوان : مجلة العلوم الجنائية ١٩٥٢ ص ٣٤٥ ، وأنظر أيضا E. Schaeffer " quelques aspects de l'autonomie du droit pénal " p. 377. تحت إشراف الأستاذ سنفانى طبعة ١٩٥٦ .

فإنها إذا اقترنت بجنحةفان الدعوى تتقادم بتقادم الدعوى العمومية (ثلاث سنوات) ، وليس بالتقادم الطويل (خمسة عشر سنة) طبقا للقواعد العامة فى القانون المدنى . ولقد تكلمنا فى القسم الأول من هذا الكتاب عن وحدة الخطأ فى القانون المدنى والقانون الجنائى والآثار المترتبة على ذلك . أما الفقة والقضاء فى فرنسا فيرون عكس وجهة نظرنا اذ يقولون بأن الدعوى المدنية المبنية على عقد تعتبر ذات مصدر يختلف تماما عن الدعوة المدنية المبنية على جريمة يعاقب عليها القانون ؛ وعلى ذلك فهى ذات طابع خاص ولا تسقط الا بالتقادم المنصوص عليه فى المادة ٢٢٦٢ مـــدنى (ثلاثين سنة) (١) .

أما كل من يمارس مهنة الطب بغير ترخيص بذلك ، فلا يعد مهملا فى أداء عمل مباح له، وإنما يعتبر قد أقدم على العمل وهومدرك مدى خطورته، ولذلك فهو مسئول عن النتائج المترتبة عن قصده الاحتمالى.

المبحث الثانى

الاهمال الذى يقع من السائقين على وجه العموم (٢)

قلما يمر يوم دون أن توافينا صفحات الجرائد بحوادث السيارات التى يذهب ضحيتها عدد من أفراد الشعب .

فهل يرجع هذا إلى إهمال سائقى السيارات أم إلى اهمال جمهور المارة الذين

---

(١) عكس وجهة نظرنا ، أنظر نقض فرنسى ٢٠ مايو ١٩٣٦ دالوز الدورى ١٩٣٦ القسم الأول ص ٨٨ ، سيرى ١٩٣٧ القسم الأول ص ٣٢١ وتعليق بريتون ، أنظر أيضا هنرى مازو : Rev. Trim. Civ. ١٩٤٧ ص ١٩١ وما بعدها ، سافاتييه : فى محاضراته التى ألقاها بجامعة لوفان ببلجيكا فى أبريل ١٩٤٨ ص ٦٣ وما بعدها .

(٢) أنظر فى هذا الموضوع : كولون : فى المسئولية عن حوادث السيارات : رسالة دكتوراه باريس ١٩٠٧ ، جان لو : مسئولية الحوادث المترتبة عن السيارات : رسالة دكتوراه باريس ١٩٣٢ .

يسيرون أحيانا فى وسط الطريق أم إلى سوء تنظيم المرور فى شوارع المدن المزدحمة بالسكان ؟ إن حوادث السيارات تعد من أكبر مشكلات المجتمع الحديث وخاصة وهى دائمة الازدياد . فحينما أتخذت السيارة فى مصر كوسيلة من وسائل النقل أصدر وزير الداخلية قراراً فى ١٦ يوليو ١٩١٣ بشأن لائحة السيارات يتضمن أنه لا يجوز لأحد أن يقود سيارة ما لم يكن حائزا لرخصة كما يشترط لاعطاء هذه الرخصة أن يكون الشخص قد بلغ ثمانى عشر سنة كاملة على الأقل . . . هذا فضلا على عدم تجاوز سرعة السيارة عن حد معين . أما عن السيارات المعدة للأجرة فأشترط ألا يزيد عدد ركابها عما هو وارد برخصتها .

وعلى كل سائق أن يلزم الجانب الأيمن من الطريق حتى تنتظم حركة المرور وإذا أراد أن يتجه نحو الشمال ليسبق سيارة أخرى أو ليتجنب عائقا على الجانب الايمن، فيجب أن يكون على يقين من أن ذلك سوف لا يؤدى إلى أى ضرر مهما كان بسيطا (١) ، وإذا كان السائق يسير فى طريق فرعى متجها نحو طريق رئيسى ، فعليه أن يبطىء من السرعة حتى يتجنب وقوع الحوادث إذا ما كانت هناك سيارات أو مارة يعبرن الطريق الرئيسى (٢) . وقد أدانت محكمة الزقازيق فى ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ السائق عن القتل باهمال لأنه وقت قيادته للسيارة قد أنحرف إلى اليسار فجأة لتفادى سيارة أخرى فأصاب أحد المارة فى ساقه مما أدى إلى وفاته (٣) لأنه لم يتخذ الحيطة اللازمة للتأكد من خلو الطريق .

أما إذا كان يسير فى طريق رئيسى متجها نحو طريق رئيسى آخر ،

---

(١) استئناف مختلط ٢٨ فبراير ١٩٣٥ جازيت المحاكم المختلطة ـ السنة ٢٧ ص ٦
(٢) استئناف مختلط ٢٣ يونيو ١٩٤٣ مجلة التشريع والقضاء السنة ٥٥ ص ١٩٤ .
(٣) المحاماة السنة ٩ رقم ٤٩٤ ، أنظر أيضا نقض جنائى ٢٦ يونيو ١٩٥٦ المحاماه السنة ٣٧ ص ١٢٦١ رقم ٥٢٣ .

فان أولوية المرور تكون للسيارة التى تأتى من الجانب الأيمن بالنسبة الاخرى (١).

رغم ذلك لا يقع الاشكال بهذه البساطة ، وإنما إزدياد عدد السيارات ووسائل النقل الأخرى من جانب وكثرة المارة من جانب آخر وخاصة فى الميادين الكبرى يجعل من العسير تجنب الأخطار . ولذلك أقرت محكمة النقض المصرية فى أول مارس ١٩٤٣ (٢) « بأن السرعة التى تحدثت عنها لائحة السيارات هى السرعة التى يجب الا تتجاوز فى الظروف العادية . ولكن مراعاة مقتضى الحال واجبة دائما . فاذا كان الحال يستلزم التقليل من تلك السرعة كان ذلك متعينا » .

معنى ذلك ان السرعة التى حددتها اللوائح بثلاثين كيلومترا فى الساعة هى السرعة العادية ، لكن يجب على السائق ان يهدىء من سرعة السيارة إذا كان هناك ما يدعو لذلك (٣)؛ فالسرعة التى تعتبر خطرا على حياة الجمهور وتصلح أساساً للمساءلة الجنائية عن جريمة القتل أو الاصابة الخطأ انما تختلف تقديرها بحسب الزمان والمكان والظروف المحيطة بالحادث وهو أمر موضوعى متروك لتقدير محكمة الموضوع (٤) « فمن المقرر أن السرعة التى تصلح

(١) محكمة مصر المدنية المختلطة ١٤ يونيو ١٩٢٩ جازيت المحاكم المختلطة السنة ٢٩ ص ٣٧٢ ، وفى نفس المعنى محكمة الاسكندرية المدنية المختلطة ٢ ديسمبر ١٩٤٤ مجلة التشريع والقضاء السنة ٥٧ ص ١٦ .

(٢) مجموعة القواعد القانونية الجزء السادس ص ١٨٦ رقم ١٢٦ .

(٣) أنظر فى نفس المعنى حكما لمحكمة النقض المصرية فى ٤ ديسمبر ١٩٥١ تقول فيه : اذا كان الحكم قد آخذ المتهم فى جريمة الاصابة الخطأ على تجاوز الحد الذى يمكنه من ايقاف سيارته وتفادى الاصطدام بالسيارة التى تتقدمه ، فلا محل للنعى عليه أن القانون لم يقرر سرعة معينة فى الجهة التى وقع فيها الحادث حتى تصح مساءلته عن تجاوزها ـ المحاماه السنة ٣٣ ص ١٥٤٠ رقم ٦٥٨ .

(٤) نقض جنائى مصرى ٣٠ أبريل ١٩٥٦ المحاماة السنه ٣٧ ص ٩٥٦ رقم ٤٢٩ ، وأنظر القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ الخاص بقواعد المرور .

أساساً للمساءلة الجنائية فى جريمتى القتل والاصابة الخطأهى التى تجاوز الحد الذى تقتضيه ملابسات الحال وظروف المرور وزمانه ومكانه فيتسبب عن هذا التجاوز الموت أو الجرح ، ولا يغير من ذلك أن تكون السرعة داخلة فى الحدود المسموح بها طبقاً للقرارات واللوائح المنظمة لقواعد المرور — وتقدير ما اذا كانت سرعة السيارة فى ظروف معينة تعد عنصرا من عناصر الخطأ أو لا تعد ، هو مسألة موضوعية يرجع الفصل فيها لمحكمة الموضوع وحدها » (١).

وإذا كان هذا هو حكم السائق الذى يقودالسيارة أو العربة فما هو حكم المدرب الذى يعلم الآخر على القيادة ؟

إن المدرب يعتبر فاعلا معنويا للجريمة لأن الذى يتدرب على القيادة يكون تحت مباشرته ورقابتـــه فله أن يأمره بايقاف السيارة أو بتهدئة السرعة ... الخ. أما المتدرب فيعتبر فاعلا ماديا لها .

وفى حكم لمحكمة الخانكة الجزئية فى ٢٤ ديسمبر ١٩٤٩ (٢) تقضى فيه بأنه لا يشترط لمعاقبة المدرب أن يرتكب بنفسه الحادث . بل يكفى أن يقع القتل الخطأ أو الاصابة الخطأ من فعل غيره نتيجة خطأ شخصى يمكن

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢٧ يونيو ١٩٦١ فى الطعن رقم ٣٤٢ لسنة ٣١ قضائية مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض ـ السنة ١٢ ـ العدد الثانى ص ٧٤٣ رقم ١٤٣. يتبين من ذلك أن السرعة لاتقاس بالنظريات والمعادلات الحسابية فهى تختلف باختلاف الزمان والمكان والظروف الملابسة للحادث (نقض جنائى مصرى ١٩٦٠/١٠/١١ فى الطعن رقم ١٠٣٨ السنة ٣٠ ق.

(٢) المحاماة السنة ٣١ ص ١٢٦٥ رقم ٢٦٨ ، وانظر أيضا فى مسئوليه صاحب السيارة إذا ما أتى بشخص ليس لديه رخصة قيادة وأحدث أثناء قيادته قتل خطأ : نقض جنائى مصرى أول مايو ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية الجزء الاول ص ٣١ رقم ٣٨ .

نسبته اليه . اذ أن من يتدرب على القيادة يكون مركزه بالنسبة للمدرب كمركز التابع بالنسبة للمتبوع . وبما أن المتبوع كان مرافقا للتابع وقت وقوع الحادث إذن يعتبر المتبوع فاعلا معنويا للحادث والتابع فاعلا مادياله وهذا يرجع إلى أن نظرية الاشتراك لا تتوافر في جرائم الاهمال ؛ وسوف نوضح ذلك في الباب القادم .



وليس معنى ذلك أن السائق مسئول عن كل الأضرار التى تحدث وإنما يجب أن يتوافر لديه ركن الخطأ . فاذا كان المجنى عليه ينام فى إحدى ساعات الليل وسط الطريق العام . فالسائق غير مسئول عن إصابته أو عن وفاته . لأن الخطأ يرجع الى المجنى عليه (١) كذلك اذا تقدم شخص يريد الانتحار وقذف بنفسه أمام السيارة أثناء مرورها فى الطريق.

الفرع الاول

مسئولية السيد عن الحوادث التى تقع بخطأ السائق

بينما يسأل السائق مدنيا وجنائيا عن اعماله الذى ترتب عنه قتل أو اصابة خطأ . الا أن السيد يسأل مدنيا عن الأخطاء التى تقع من تابعيه طبقا للمادة ١٧٤ مدنى « يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها . وتقوم رابطة التبعية . ولو لم يكن المتبوع حرا فى اختيار تابعه . متى كانت عليه سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه » .

---

(١) حكمت محكمة استئناف ديجون فى ١٢ مايو ١٩٥٤ بتبرئة سائق السيارة الذى أتهم بالقتل خطأ شخصا كان يرقد على قارعه الطريق وهو فى حالة سكر بين : دالوز ١٩٥٤ قسم القضاء ص ٤٤٤ ، وفى نفس المعنى نقض جنائى فرنسى ٢٩ نوفمبر ١٩٢٨ دالوز الدورى ١٩٢٩ القسم الاول ص ٤١ وتعليق سافاتييه .

معنى ذلك إن قوام علاقة المتبوع بالتابع هو ما للمتبوع على التابع من سلطة فى توجيهه ورقابته . فكلما تحققت هذه السلطة قامت تلك العلاقة سواء أطالت هذه المدة أم قصرت .

ونحن أمام حكم لمحكمة النقض المصرية فى ١٥ فبراير ١٩٤٣ ذات أهمية بالغة فى هذا الصدد (١) وموجز الواقعة أن ناظراً لاحدى المدارس طلب من صديقه الطبيب أن يعيره سيارته ليقوم برحلة مدرسية ، ثم توجه بعد ذلك لصديق آخر حيث وجد سائقه عنده . فطلب من السائق أن يذهب الى الجراج الذى به عربة الطبيب ويحضرها الى المنزل . فذهب السائق الى الجراج وأخرج منه السيارة ثم عرج بها من شارع الى آخر لشحن بطاريتها . وفى أثناء ذلك صدم المجنى عليه فقتلة

لذلك أدانت محكمة الجنح السائق الذى تسبب فى القتل بغير قصد ولا تعمد لاهماله وعدم مراعاة اللوائح بأن قاد السيارة بسرعة زائدة ولم يتخذ الحيطة الكافية فصدم المجنى عليه . وتدخل والد المجنى عليه فى الدعوى وأدخل ناظر المدرسة فيها وطلب الزامه مع المتهم بتعويضه عن الضرر الذى لحق بة . فأدانت محكمة أول درجة المتهم وحكمت علية بالعقوبة وألزمتة هو وناظر المدرسة والطبيب صاحب السيارة بمبلغ التعويض الذى قضت به . لكن المحكمة الاستئنافية التى أخذت بهذا الرأى فيما يختص بالسائق وناظر المدرسة، الغت الحكم الابتدائى بالنسبة للطبيب قائلة : بأن التحقيقات التى تمت فى البوليس وأمام المحكمة خالية بما يدل على أن الطبيب المدعى عليه

---

(١) المجموعة الرسمية السنة ٤٣ ص ٢٧٠ ، مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء السادس ص ١٥٥ رقم ١٠٧ ، أنظر فى نفس المعنى هنرى وليون مازو : المسئولية ـ الجزء الأول ص ٧٧٠ ، محكمة استئناف القاهرة ٢٦ مايو ١٩٤٧ ـ المجموعة الرسمية ـ السنة ٤٨ ص ٧٠٠ حيث تقضى بان الخدمة العسكرية تجعل الجندى تحت سلطة الحكومة وخاضعا لمباشرتها منذ بدء الخدمة إلى نهايتها .

الأول فى الدعوى المدنية تدخل بأية طريقة كانت فى إختيار المتهم لقيادة السيارة .. وأن الناظر هو الذى اختار المتهم وعهد له بقيادة السيارة . فعليه تقع تبعة هذا الاختيار وما ترتب علية من مسئولية .

وطعن ناظر المدرسة فى الحكم فرفضته محكمة النقض بقولها انه يكون مسئولا عن تعويض الضرر عن قتل المجنى عليه ولو أن المأمورية مؤقتة بزمن وجيز ، أو ان المتهم تابع فى الوقت ذاته لمتبوع آخر ولو كان المتهم قد ذهب من تلقاء نفسه لشحن البطارية ، ما دام القانون لم يعين مدة لقيام علاقة المتبوع بالتابع ، وما دامت علاقة المتهم بمتبوع آخر ليس لها اتصال بالحادث الذى إرتكبه المتهم بسبب المأمورية المكلف بها من قبل الطاعن ، ومادام شحن البطارية لم يكن الا لمناسبة القيام بالرحلة التى اعتزمها الطاعن .

وإن العلة فى مسئولية المتبوع عن أخطاء التابع ترجع إلى ماللمتبوع من حق التوجيه والارشاد كما قد ترجع إلى ما يأمر به المتبوع تابعه فى اداء الخدمة الذى يكلفه بها.

وبمفهوم المخالفة لا يكون المتبوع مسئولا عن أخطاء تابعه التى يرتكبها وهو خارج حدود عمله أو وظيفته ، اذا كانت مستقلة عنها وليست على علاقة بها(١).

وعلى ذلك يخرج عن نطاق مسئولية المتبوع ما يرتكبه التابع من خطأ لم يكن

(١) مثال ذلك ما قضت به محكمة الاسكندرية المدنية المختلطة فى أول يونيو ١٩٣٣ بأن صاحب السيارة إذا كان يتركها فى جراج تعهد اليه صاحبه بأن يحضرها له فى محل اقامته ثم يعيدها إلى الجراج،لا يعتبر مسئولا عن الحادث الذى وقع باهمال من عامل الجراج المكلف بقيادتها الى محل اقامته : جازيت المحاكم المختلطة — السنة ٢٥ ص ٧ .

بينه وبين ما يؤدى من اعمال الوظيفة ارتباط مباشر ولم تكن هى ضرورية فيما وقع من خطأ ولا داعيه اليه (١) .

أما إذا توافرت مسئولية المتبوع عن أخطاء تابعه فإنه يلتزم بتعويض المجنى عليه أوذوية عما أصابهم من اضرار . وسوف نعود فى الباب الخاص بالتعويض عن الاضرار الى الكلام عن هذا الموضوع .

ونظرا للازدياد المطرد فى حوادث السيارات وضع المشرع المصرى القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ والقوانين المعدلة له منظما قواعد المرور لتتفق مع التقدم الصناعى والمدنية فى العصر الحديث .

الفرع الثانى

المسئولية عن الحوادث التى تقع على إحدى وسائل النقل

تنص المادة ١٦٩ عقوبات على أن: «كل من تسبب بغير عمد فى حصول حادث لاحدى وسائل النقل العامة البرية أو المائية او الجوية من شأنه تعريض الاشخاص الذين بها للخطر يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا. اما إذا نشأ عنه موت شخص او إصابات بدنية فتكون العقوبة الحبس » .

نلاحظ ان المشرع نص على عقوبة مشددة لكل من يقع منه اهمال على إحدى وسائل النقل؛ إذ ان اى حادث يقع على احدى هذه الوسائل يسبب اضرارا بالغة .

لذلك حتى تطبق المادة ١٦٩ عقوبات وليست المادة ٢٣٨ او ٢٤٤ عقوبات يجب ان يكون حادثا قد وقـــع على احدى وسائل النقل اياً

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٩٦٠/١٢/١٣ — المجموعة الرسمية السنه ٥٩ — العددان ٩ و ١٠ رقم ١٠٨ .

كانت (١) ، وكان نتيجة لهذا الحادث ان تعرض الاشخاص الموجودين بها للخطر .

إذن إذا اعطى الكمسرى لسائق الترام إشارة للسير دون ان يتأكد من نزول احد الركاب، الأمر الذى ادى إلى وقوعه تحت عجلات الترام ووفاته فإنه لا يعاقب بالمادة ١٦٩ عقوبات وإنما بالمادة ٢٣٨ عقوبات، إذ ان الحادث لم يقع على الترام كوسيلة من وسائل النقل .
وهذا لأن نص الماده ١٦٩ عقوبات قاصر على معاقبة من يتسبب باهمال فى وقوع حادث لوسائل النقل العامة الأمر الذى يعرض حياة الاشخاص الذين بها للخطر .

وقد قضت محكمه النقض المصرية فى ١٠ نوفمبر ١٩٤٧ بمسئولية مصلحة السكة الحديدية عن الحوادث التى تقع على عابرى المزلقانات باهمال من الملاحظين المكلفين بحراستها (٢) .

وتقول محكمة النقض بأنه اذا صح أن مصلحة السكك الحديدية غير مكلفة فى الأصل بأن تقيم حراساً على المجازات لدفع الخطر من قطاراتها عمن يعبرون خطوط السكك الحديدية ، الا أنها متى أقامت بالفعل حراسا

---

(١) المادة ٣١٥ عقوبات المانيا الاتحادية الغربية تعاقب عن الجريمة العمدية التى تقع على احدى وسائل النقل . ويجب ملاحظة أن عقوبة الاعدام قد ألغيت من المانيا الاتحادية الغربية بصريح نص المادة ١٠٢ من القانون التأسيسى للجمهورية الاتحادية الالمانية فى ٢٣ مايو ١٩٤٩ .
والمادة ٣١٦ عقوبات المانى تنص على عقاب كل من تسبب بغير عمد فى حصول حادث لاحدى وسائل النقل بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات أو الغرامة .
أما المادة ٥١٠ عقوبات بلجيكى فهى قاصرة على حالات الحريق .
(٢) مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٢٩٥ رقم ٤١٠ .

لاقفالها كلما كان هناك خطر من اجتيازها ، وأصبح ذلك معهودا للناس ، فقد حق لهم أن يعولوا على ما اوجبته على نفسها من ذلك وان يعتبروا ترك المجاز مفتوحا حيث كان ينبغى ان يقفله ، فعمله هذا اهمال بالمعنى الوارد فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات ، تكون المصلحة مسئولة عما ينشأ عنه من ضرر للغير عملا بماقضت به المادة ١٥٢ (المادة ١٧٤ مدنى حاليا) .

فلا محل للتحدى بأن على الجمهور أن يحتاط لنفسه أو التحدى بنص لائحة السكك الحديدية على أنه لا يجوز إجتياز خطوط السكة الحديدية بالمجازات السطحية (المزلقنات) عمومية كانت أو خصوصة أو ترك الحيوانات تجتازها عند اقتراب مرور القاطرات أو عربات المصلحة — لا محل لذلك متى كانت الواقعة لا تفيد أن سائق السيارة التى كان بها المجنى عليها قد حاول المرور من المجاز مع علمه بالخطر ، ولقد يكون لمثل هذا الدفاع شأن لو لم يكن هناك للمجاز حراس معينون لحراسته . ولا يغير من هذا النظر تغيب الحارس المعين من الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية عن مقر حراسته أو وجوده به — ذلك أن مرد الأمر ليس بوجود الحارس فى مقر عمله أو بغيابه عنه — بل بقيامه بوجباته المفروضة عليه والتى تواضع الناس على إدراكهم إياها والتى تتمثل فى إقفال المجاز كلما كان هناك خطر من إجتيازها وهو ما قصر الحارس فى القيام به (١) .

وعلى ذلك يعتبر الحارس مسئولا عن القتل أو الجرح باهمال ، ويستتبع هذا مسئولية الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية على ما قررته المادة ١٧٢ من القانون المدنى .

يخلص من ذلك أن المادة ١٦٩ عقوبات لا تنطبق الا إذا كان اهمال

---

(١) نقض جنائى مصرى ٣٠ يناير ١٩٦١ فى الطعن رقم ١٢٥١ السنة ٣٠ قضائية مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١٢ رقم ٢٢ ص ١٣١ .

الغير ادى الى وقوع حادث لاحدى وسائل النقل وجعل حياة الاشخاص الذين بها مهددة بالخطر ، ان لم يكن قد مات أو اصيب أحدهم فعلا . أما الحوادث التى تقع باهمال على الاشخاص من احدى وسائل النقل أو بسبب إحدى وسائل النقل فان المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات هما الواجبتين التطبيق أو أحداهما فقط حسب الاحوال .

ونص المادة ١٦٩ عقوبات مصرى يتفق مع ماجاء بالفقرة الثانية من المادة ٤٤٩ عقوبات ايطالى ؛ وان كانت المادة ٤٤٩ من قانون العقوبات الايطالى قد أضافت كلمة « حريق » بقولها كل من تسبب بخطئه فى احداث حريق أو أى تخريب آخر . .

ولا يقصد بوسائل النقل العامة، وسائل النقل المملوكة للدولة فقط، بل يتسع النص لكافة وسائل النقل سواء أكانت مملوكة للدولة أو لفرد من الأفراد مادامت تقوم بخدمة الجمهور عامة .

وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية فى ٢٣ فبراير ١٩٥٤ (١) بأن الحماية شاملة لكل وسائل النقل العامة من مائية أو برية أو جوية ؛ وأن المشرع كشف فى نص المادة ١٦٦ بأن مايعنيه من وصف وسائل النقل العامة هو ابراز ما يجب أن يحققه الملتزم بتلك الوسائل المشمولة بالحماية من خدمات للجمهور بلا تفريق وعلى أساس المساواة التامة بين الافراد بغض النظر عمن يملك تلك الوسائل سواء أكانت حكومية أم شركة أم فرد من الافراد . ومما يوضح قصد الشارع ماجاء فى المادة ١٦٦ عقوبات فى شأن الخطوط التليفونية « تسرى أحكام المواد الثلاثة السابقة على الخطوط التليفونية التى تنشئها

---

(١) مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض ـ السنة الخامسة ص ٣٧٨.

الحكومة أو ترخص بانشائها لمنفعة عامة » (١) . وهذا المعنى ذاته هو الذى اشار اليه المشرع المصرى فى المادتين ٦٦٨ و ٦٦٩ من القانون المدنى فى باب التزام المرافق العامة .

الفرع الثالث

التكييف القانونى لمسئولية الناقل على سبيل المجاملة

كثيرا ما يستهوى الفرد دعوة أحد أصدقائه او أقاربه للتنزه معه فى سيارته أو مصاحبته فى رحلته أو لتوصيله إلى مقر عمله او مسكنه ، وقد يقع خلال الرحلة حادث من حوادث النقل يؤدى الى اصابة أحد المسافرين او وفاته فما هو التكييف القانونى للمسئولية فى هذه الحالة ؟

هل هى مسئولية تعاقدية ؟ أم مسئولية تقصيرية ؟ المسئولية التعاقدية تشترط وجود عقد بين الناقل والمسافر يلتزم بمقتضاه الناقل سلامة وصول المسافر . ولكننا بصدد نقل بالمجان أى على سبيل المجاملة . ألا يعتبر النقل فى هذه الحالة عقد من عقود التبرع ؟

ومع ذلك ، إذا استبعدنا فكرة العقد وبالتالى المسئولية التعاقدية ، لا يتبقى أمامنا سوى المسئولية التقصيرية . ولكن هل هى مسئولية تقصيريه يفترض فيها خطأ الناقل وفقا لمبدأ الحراسة على الاشياء (المادة ١٧٨ مدنى) أم مسئولية تقصيرية يلتزم المجنى عليه فيها إثبات خطأ الناقل طبقا للمادة ١٦٣ مدنى ؟

ثار الجدل بين رجال الفقه والقضاء ، وترددت محكمة النقض الفرنسية طويلا حتى قررت فى حكمها الشهير الصادر فى ١٧ مارس ١٩٢٨ (المنشور

---

(١) يلاحظ أن المادة ١٦٣ عقوبات تنص على معاقبة كل من يتسبب باهماله فى تعطيل المخابرات التلغرافية أو فى اتلاف آلاتها بغرامة لاتتجاوز الخمسين جنيها .

بدالوزالدورى١٩٢٨القسم الاول ص١٤٥)القاعدة الأصوليةلهذهالمسئولية والتى على اساسها استقر الفقة والقضاء ، ليس فى فرنسا فحسب بل وفى شتى البلدان التى أخذت بالنظرية اللاتينية فى التشريع .

كقاعدة عامة ، يركب المسافرون السيارات وغيرها من وسائل النقل بأجر أو بدون أجر . فهؤلاء الذين يدفعون أجرة الرحلة ، انما يدفعونها مقابل الرحلة المعينة ، أى نتيجة لعقد من عقود النقل. وعلى ذلك اذا مالحق أحد المسافرين ضرر أثناءها،فيكون من حقه المطالبة بالتعويض وفقا لاحكام المسئولية التعاقدية . اما هؤلاء الذين لايدفعون أجرة الرحله ، أى هؤلاء الذين يركبون مجاملة ، فانهم قد قبلوا مقدما تطوع السائق لركوبهم معه ، كما قد قبلو كافة الاخطار التى قد تنجم عن استعمال السيارة التى يركبونها . اننا لا نستطيع افتراض خطأ الناقل اذا مالحق بأحد المسافرين مجاملة ضرر اثناء الرحلة بل يجب اثبات خطئه حتى يتسنى للمضرور مطالبته بالتعويض عما اصابه من اضرار .

المادة ١٧٨ مدنى تنص على افتراض خطأ الحارس على الاشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة،وهذا حتى يتسنى لكل فرد يلحقه ضرر من ذلك الشىء دون أن يكون له دخل فى استعماله أو فى وقوع الضرر الذى لحق به، المطالبة بالتعويض. فمسئولية الحارس على الشىء وفقا للمادة ١٧٨ مدنى تعتبر مسئولية عينية responsabilité objective لا ترجع إلى شخص الحارس على الشىء وانما إلى التطور الصناعى وما تهدف اليه التشريعات من الدفاع عن المجتمع . . ومع ذلك فللحارس ان ينفى خطأه المفترض باقامة الدليل على ان الضرر كان نتيجة لسبب اجنبى cause étrangere لا يد له فيه كالقوة القاهرة ، أو الظرف الطارىء أو فعل المجنى عليه او فعل الغير . فخطأ الحارس يفترض حتى يتقدم بالدليل على عدم وقوع خطأ منه.

وهـذا على عكس المادة ١٦٣ مدنى التى تشترط اثبات خطأ المتسبب فى الضرر حتى يحق للمضرور مطالبته بالتعويض.

أولا : النقل التطوعى لا يعتبر عقد نقل :

أراد البعض من فقهاء القانون اعتبـار النقل التطوعى عقد نقل يلتزم بمقتضاه الناقل سلامة وصول المسافرين معه ، فاذا لحق باحدهم ضرر أثنـاء الرحلة فانه يسأل عنها وفقا لأحكام المسئولية التعـاقدية لإخلاله بالتزامـه التعاقدى ، شأنه فى ذلك شأن الناقل بعوض .

ولمـا كان النقل بعـوض لم يثر أى خلاف بينهم لأنه عقـد نقل يلتزم بمقتضاه الناقل أن ينقل المسافرين وأن يضمن لهم سلامة الوصول(١) ، فان المسئولية التعاقدية تعتبر أساساً للمطالبة بالتعويض عن الحوادث التى تنجم عن نقل الأشخاص . وان الراكب المصاب فى الحادث الذى يقع أثناء النقل لا يطالب إلا باثبـات الضرر والظروف التى حصل فيهـا هذا الضرر (٢)، وكذلك الحال بالنسبة لمسئولية السكك الحديدية إزاء المسافرين بقطاراتها (٣).

ولا يشترط أن يـكون المسافر قد دفع كامل الأجرة بل يـكفى لتطبيق أحكام المسئولية التعاقدية أن يكون النقل بعوض (٤) . فيعتبر عقـد النقل قد أبرم بمجرد ركوب السيارة فى أى موضع منها ، بل وأكثر من ذلك يبرم

---

(١) نقض فرنسى ٢١ نوفمبر ١٩١١ ـ دالوز الدورى ١٩١٣ القسم الاول ص ٣٤٩ وتعليق Sarrut ، ٢٢ فبراير ١٩٢٦ دالوز الاسبوعى ١٩٢٦ ص ١٩٤ .

(٢) استئناف الاسكندرية ٥ فبراير ١٩٥٠ — المحـاماه السنة ٣٠ ص ٥٠١ رقم ٢٧٦ .

(٣) محكمة مصر الابتدائية ١٣ مارس ١٩٥١ — المحاماه السنة ٣١ ص ١٣٨٦ رقم ٣٩٣ .

(٤) جرنيوبل ١٥ مارس ١٩٢١ دالوز الدورى ١٩٢٢ القسم الثانى ص ٢٥ وتعليق Rouast .

عقد النقل بمجرد تخطى المسافر إلى سلم الباخرة المؤدى اليها . والالتزام بضمان السلامة يتأتى فى التزام متعهد النقل بوصول الراكب سالمـــا إلى الجهة المقصودة .

بهذا ترجع المسئولية عند الاخلال به إلى الدائرة العقدية بما لا يصح معه الرجوع إلى ما تقضى به المادة ١٧٨ مدنى الخاصة بالمسئولية المفترضة على الأشياء .ثم ان الاخلال بهذا الالتزام هوالتزام بتحقيق غاية، فانه يقوم لمجرد عدم تنفيذه بغير حاجة إلى بحث سلوك المسئول . ويكفى فيه بما يبينه المضرور من أن المسافر لم يصل سالما . ولا يعفى المسئول من المسئولية إلا ما يثبته هو من أن عدم تنفيذ الالتزام لا يد له فيه ، وإنما يرجع إلى سبب أجنبى (١) .

وما ذهب اليه الفقه والقضاء يتفق مع ما ورد بنص المادة ١٤٨ فقرة ثانية من القانون المدنى : « لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعـــة الالتزام » ؛ وما تأمر به المادة ١١٥ مدنى من أنه « إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا ، حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ، ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبى لا يد له فيه ، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين فى تنفيذ التزامه » . فمسئولية أمين النقل هى مسئولية تعاقدية ناتجة عن اخلاله بواجبه فى تنفيذ عقد النقل.. وإنما يكون له اذا أراد دفع المسئولية عن نفسه أن يثبت أحد الأسباب التى

---

(١) استئناف القاهرة فى ١٦ – ٣ – ١٩٥٨ — المجموعة الرسمية — السنة ٥٧ رقم ١١٤ .

تعفيه من المسئولية والمنصوص عليها قانونا ، فان عجز عن هذا الاثبات وجب اعتباره مسئولا (١) .

ومع ذلك استلزمت محكمة النقض المصرية فى حكمها الصادر بتاريخ ١٥ مايو ١٩٥٨ ضرورة اثبات الخطأ اذا كان الضرر نتيجة للنقل بطريق الجو؛ فقالت محكمة النقض بأن وقوع الحادث للطائرة والذى أودى بحياة طيارها دون أن يعرف سببه لا يلزم منه اعتبار شركة الطيران مرتكبه لخطأ يقتضى الحكم عليها بالتعويض اذ يتعين على المضرور ان يثبت وقوع الخطأ المعين الذى نشأ عنه الحادث وارتبط معه برابطة السببيه ، وانه متى كان سبب احتراق الطائرة فى الجو غير معلوم لا يمكن اسناده لعيب معين فى تركيب الطائرة ، فان مسئوليتها عن التعويض تعتبر منتفية (٢) .

وقد اعتبرت بعض المحاكم النقل التطوعى عقد نقل شأنه فى ذلك شأن سائر عقود النقل بعوض (٣) ، واراد الفقه والقضاء فى ذلك الوقت تبرير هذا الاتجاه،فاعتبروا النقل التطوعى عقدا وادرجوه بين العقود غير المسماه contrat innomé فهو عقد — على حد قولهم — من عقود التبرع contrat de bienfaisance ، ويحق لمن ارتضى السفر مجاملة ، إذا ما لحقه ضرر أثناء الرحلة ، ان يطالب الناقل بالتعويض عن هذه الأضرار وفقا لأحكام المسئولية التعاقدية (٤)

---

(١) نقض مدنى مصرى ٧ — ١ — ١٩٥٤ — المجموعة الرسمية السنة ٥٤ رقم ١١٩ .

(٢) نقض مدنى مصرى ١٥ —٥— ١٩٥٨ فى الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٢٣ ق والمنشور بمجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض — السنة التاسعة ص ٤٤١ رقم ٥١ .

(٣) تولوز ٢٢ يونيو ١٩١٤ دالوز الدورى ١٩١٧ القسم الثانى ص ٨٣ ، بوانييه ١٧ فبراير ١٩٢٥ دالوز الدورى ١٩٢٥ القسم الثانى ص ٤١ .

(٤) افينيون ٢٢ أكتوبر ١٩٢٤— دالوز الاسبوعى ١٩٢٤ ص ٧١٠ .

فإذا كان البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشترى ملكية شيء أو حقا ماليا آخر فى مقابل ثمن نقدى (المادة ٤١٨ مدنى) فإن الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب فى مال له دون عوض (المادة ٤٨٦ مدنى). وعلى ذلك فالنقل التطوعى عقد يلتزم بمقتضاه الناقل تعويض المسافر عن الاضرار التى لحقت به اثناء الرحلة وفقا لأحكام المسئولية التعاقدية(١).

وسرعان ما انقسم الفقه والقضاء واستبعدوا فكرة العقد عن النقل التطوعى الذى يؤدى على سبيل المجاملة . ولكنهم ظلوا يؤيدون فكرة العقد إذا كان الناقل يهدف إلى تحقيق مصلحة من نقل المسافر كما إذا اصطحب مالك الجراج أحد الافراد معه فى السيارة لمعاينة سيارة قبل شرائها

Il agit en vertu d'un contrat de transport et, en cas d'accident, il est responsable par application de l'art; 1784 c c i v. (٢).

والسمسار الذى يدعو معه فى السيارة من يرغب فى شراء متجر معروض للبيع(٣). والجزار الذى يدعو آخر معه فى السيارة لمشاهدة الماشية التى يرغب فى شرائها(٤) ، ومنتج الفيلم السينمائى الذى يصطحب معه ممثلة الفيلم (٥) .

---

(١) سافاتييه فى بحثه بالمجلة الانتقادية سنة ١٩٣٩ المسئولية المتولدة عن عقود الخدمة بالمجان ص ٢٣ ؛ تيتار فى بحثه عن النقل بالمجان فى نفس السنة من المجلة ص ١٧١ .

(٢) محكمة استئناف جرينوبل ٢ مايو ١٩٣٢ دالوز الاسبوعى ١٩٣٢ ص ٣٥٥ سيرى ١٩٣٣ القسم الثانى ص ٦٣.

(٣) نقض فرنسى ١٥ أكتوبر ١٩٤٠ دالوز الاسبوعى ١٩٤٠ ص ١٤٣ .

(٤) نقض مدنى فرنسى ٣ يونيو ١٩٤٠ دالوز الاسبوعى ١٩٤٠ ص ١٤٣ .

(٥) باريس ٢٤ يوليو ١٩٢٩ جازيت المحاكم ١٩٢٩ ؛ القسم الثانى ص ٦٨٢ — راجع: ديمو جى فى بحثه عن النقل التطوعى فى المجلة الفصلية للقانون المدنى R. v. Trim. Civ. سنة ١٩٣٢ ص ٧٦٦ ، نقض مدنى فرنسى ٣ يونيو ١٩٤٢ جازيت المحاكم ٥ سبتمبر ١٩٤٢ .

واستمرت المحاكم مدة طويلة تعتبر النقل فى حالة وجود مصلحة للناقل عقد نقل كما سبق أن أوضحنا [(١)]؛ إلا أن محكمة النقض الفرنسية عدلت عن هذا الرأى. كما استبعدت من قبل اعتبار النقل على سبيل المجاملة عقد نقل، وأخذت بفكر الحراسة على الاشياء طبقا للمادة ١٣٨٤ فقرة أولى مدنى فرنسى (تقابل المادة ١٧٨ مدنى مصرى)[(٢)].

فمن يتطوع بنقل آخر لا يترتب فى حقه أية التزامات قبل المسافر. أنه يؤدى خدمة له ؛ ومن حقه أن يتنحى عن أداء هذه الخدمة فى أية لحظة دون أن يكون مسئولا قبل المسافر.

فضلا عن ذلك، أنه لمن العسير تحديد ما إذا كان النقـل على سبيل المجاملة البحتة أو أن الناقل كان يبغى تحقيق مصلحة من جراء ذلك. أليس فى النقل التطوعى عموما تحقيق مصلحة ولو أدبيـة !

فى حالات النقل التطوعى، لا تتحرك ارادة الناقل إلى الالتزام قبل المسافر أو الراكب. أنه يقوم بدور المجامل لأحد أصـدقائه أو أقاربه، فإرادته قد تحركت لأداء خدمة دون مقابل. وله أن يتنحى عن أداء هذه الخدمة فى أية لحظـــة دون أن يؤدى ذلك إلى مسئوليته إزاء المسافر عن إخلال بالتزام تعاقدى، وهذا لأن العقد له أركانه وخصائصه وهى لا تتوافر

---

(١) محكمة السين ١١ مايو ١٩٤٦ جازيت المحاكم القسم الاول ص ٢٦٨ ؛ نقض مدنى فرنسى ٧ يناير ١٩٢٩ سيرى ١٩٢٩ القسم الاول ص ٤٩ وتعليق بول اسمان ومنشور أيضا فى دالوز الاسبوعى ١٩٢٩ ص ١١٥ ؛ نقض مدنى ٢٩ أكتوبر ١٩٤٠ سيرى ١٩٤١ القسم الاول ص ٩٧.

(٢) راجع فى تفصيل ذلك الاخوين مازو فى المسئولية المدنية — الجزء الاول من الطبعة الرابعة ص ١١٩ نبذة ١١٠ هامش ٥.

فى النقل التطوعى(١) . فالنقل التطوعى يظل دائما وفقا لرغبة الناقل ولكن لا يستطيع الناقل أن يقيم دعوى ليلزم المسافر بالركوب معه ، كما لا يستطيع المسافر إقامة دعوى لإلزام الناقل بدعوته لركوب السيارة . إن فكرة العقد لا تجد لها مكانا فى الحالة التى نحن بصددها حتى ولو كان الناقل يبغى تحقيق مصلحة شخصية من جراء دعوة الغير لركوب السيارة معه(٢) . فالنقل فى هذه الحالة ليس بعقد لأن الطرفين لم يقصدا أن يرتبطا ارتباطا قانونيا ، فتستبعد اذن المسئولية التعاقدية(٣) ؛ وهذا لأن المسافر لم يشترط أية اشتراطات على الناقل وكذلك قد يتنحى الناقل عن النقل فى أى وقت وفقا لرغبته دون أدنى مسئولية .

وقد أرادت محكمة ديجون أن تبرر فكرة العقد بقولها أن الناقل يلتزم بسلامة النقل (٤).

ويرد على ذلك بأن السيارة إذا ما توقفت لخلل أصابها أثناء الطريق ، لا يستطيع المسافر مطالبة الناقل بالتعويض عن سلامة النقل أو عن تأخره عن الموعد الذى رسمه لنفسه ، حتى ولو كان الناقل يعرف مقدماً الحالة التى عليها سيارته .

---

(١) راجع العلامة الدكتور السنهورى فى الوسيط فى شرح القانون المدنى ـ الجزء الاول طبعة ١٩٥٢ ص ٧٤٨ رقم ٥٠٩ فى التمييز بين المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية .

(٢) دائرة العرائض الفرنسية ١٩ مارس ١٩٢٧ دالوز ١٩٢٧ القسم الاول ص ١٣٣ وتعليق العميد جوسران ، سيرى ١٩٢٧ القسم الاول ص ٢١٧ وتعليق هنرى مازو ، ٢٧ مارس ١٩٢٨ سيرى ١٩٢٨ القسم الاول ص ٣٥٣ وتعليق Geny ، دالوز ١٩٢٨ القسم الاول ص ١٤٥ وتعليق العلامة جورج ريبير .

(٣) الدكتور السنهورى — المرجع السابق ص ٨١٤ .

(٤) ديجون ٨ أكتوبر ١٩٢٨ جازيت الحاكم ١٩٢٨ القسم الثانى ص ٨٨٥ .

وكذلك الحال إذا ما أقامت إحدى الفرق الرياضية ألعابها بالمجان فى مكان عام وأقدم الجمهور على مشاهدتها ، فإذا ما ترتب على ذلك إصابة أحد المتفرجين فإننا لا نكون بصدد مسئولية تعاقدية وإنما بصدد مسئولية تقصيرية تبنى على الخطأ المنسوب، أى على المجنى عليه إثبات خطأ اللاعب[١] . وفى حالة اللعب بالكرة تكون الكرة أثناء اللعب فى حراسة اللاعبين جميعاً . فلا تفترض مسئولية اللاعب الذى قذفها ، وأثناء اللعب لا يعتبر أعضاء الفريق تابعين للجمعية الرياضية التى يمثلونها[٢] ؛ فعلى الدائن أن يثبت أن المدين قد أخل بالالتزامه القانونى ، فلم يتخذ الحيطة الواجبة فى عدم الإضرار بالغير ، بأن انحرف عن السلوك المألوف للرجل العادى، فالحق الضرر بالدائن[٣] .

ثانيا : أوجه الخلاف بين المادتين ١٦٣ ، ١٧٨ مدنى :

بعد أن استبعدنا فكرة العقد فى النقل التطوعى سواء أكان على سبيل المجاملة أم كان الناقل يبغى منه تحقيق مصلحة شخصية ، فما هو التكييف القانونى لمسئولية الناقل إذا ما ترتب على النقل التطوعى أضرار بالمسافر ؟ ليس أمام المجنى عليه إلا أحكام المسئولية التقصيرية . ولكن هل يفترض خطأ الناقل طبقا للمادة ١٧٨ مدنى أم يجب على المضرور إثبات خطأ الناقل طبقا للمادة ١٦٣ مدنى ؟

حتى يتسنى لنا ايضاح ذلك يجب أن نبين أوجه الخلاف بين هاتين المادتين. فالمادة ١٦٣ مدنى تشترط إثبات الخطأ والمادة ١٧٨ تفترض خطأ الحارس

---

(١) مازو — المرجع السابق ص ٤٢٦ ؛ رقم ١١٥ .

(٢) فى نفس المعنى محكمة ريوم ٣٠ نوفمبر ١٩٢١ داللوز ١٩٢٢ القسم الثانى ص ٨١ وتعليق جانلو .

(٣) الدكتور السنهورى المرجع السابق ص ٧٨٥ رقم ٥٣٠ .

معنى ذلك أن الشخص المضرور إذا ما استطاع إقامة الدليل على خطأ الناقل كما أمرت المادة ١٦٣ مدنى ، فإنه يستطيع أن يقيم دعواه المدنية أمام المحكمة الجنائية كدعوى فرعية للدعوى العمومية المرفوعة أمامها . أما المضرور والذى يستند على افتراض خطأ الحارس طبقا للمادة ١٧٨ مدنى ، فإنه لا يستطيع أن يطالب بالتعويض إلا أمام المحكمة المدنية .

وعلى ذلك إذا قضت المحكمة الجنائية ببراءة المتهم من التهمة المنسوبة إليه فلا يحق للمضرور بعد ذلك رفع دعوى مدنية مبتدئة أمام المحكمة المدنية طبقا لأحكام المادة ١٦٣ مدنى لانتفاء خطأ المدعى عليه والذى قضت المحكمة الجنائية ببراءته ولعدم توافر رابطة السببية بين تصرف المدعى عليه والنتيجة الضارة التى لحقت بالمضرور . والقول بغير ذلك يؤدى إلى التعارض مع مبدأ حجية الشىء المحكوم فيه[1] .

هذا ، ولا نستطيع افتراض خطأ شخص برأته المحكمة الجنائية لعدم ارتكابه أى خطأ يؤاخذ عليه . وكذلك الحال إذا ما رفعت الدعوى المدنية ضد المتبوع أو السيد لأن مسئولية كل منهما لا تفترض إلا إذا أقيم الدليل على خطأ التابع أو الخادم[2] .

ومع ذلك ، اذا قضت المحكمة الجنائية ببراءة المتهم لعدم ثبوت خطئه فإن المدعى بالحق المدنى أن يطالب بالتعويض ليس عن التهمة التى قضت

---

(١) نقض مدنى فرنسى ٢٤ أبريل ١٩٣٠ ، ٣٠ ديسمبر ١٩٣٠ دالوز ١٩٣٠ القسم الاول ص ٤١ وتعليق سافاتييه .

(٢) جرائم الاهمال للدكتور أبو اليزيد المتيت طبعة ١٩٦٨ ص ٢٢٩ ، هيبرود : حجية الشىء المحكوم فيه جنائيا على المدنى : رساله دكتوراه تولوز ١٩٢٩ ص ٤٥٤ وما بعدها .

فيها المحكمة الجنائية بالبراءة ، وانما طبقا لمبدأ الحراسة على الأشياء حيث يفترض خطأ الحارس على الشيء وفقا للمادة ١٧٨ مدني(١) ، وهذا يرجع إلى أن الحراسة على الأشياء التي نصت عليها المادة ١٧٨ مدني ترتبط بفكرة السلطة القانونية التي يتمتع بها الحارس في إدارة الشيء واستعماله(٢). ولذلك يعتبر حارسا مالك السيارة الذي يترك عجلة القيادة لاحد أقاربه أثناء الرحلة (٣) وصاحب الجراج الذي يعطي السيارة لمن يرغب في شرائها لكي يجربها (٤) أما اذا انتقل الشيء الى فرد آخر بمقتضى عقد اجارة أو وكالة، فان المستأجر أو الوكيل يعتبر حارسا على الشيء (٥) ومع ذلك ذهبت محكمة النقض المصرية في حكمها الصادر بتاريخ ٢٤/٥/١٩٥١ في الطعن رقم ١٤٣/١٩ ق (٦) بأنه « متى كان الواقع في الدعوى هو أن الطاعن الأول أجر إلى الطاعنين الثاني والثالث السيارة التي صدمت مورث المطعون عليهم بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل

---

(١) المسئولية المدنية عن حوادث المصاعد الكهربائية للدكتور أبو اليزيد المتيت - المحاماه السنة ٣٨ ص ٢٥٨ وما بعدها .

(٢) نقض مدني ٢٤ نوفمبر ١٩٤١ ـــ دالوز الانتقادى ١٩٤٢ قسم القضاء ص ٢ وتعليق F.G. ، الدوائر مجتمعة ٢ ديسمبر ١٩٤١ - دالوز الانتقادى ١٩٤٢ قسم القضاء ص ٢٥ وتعليق العلامة Ripert ، دائرة العرائض ٢٢ يونيو ١٩٤٣ دالوز ١٩٤٧ ص ١٤٥ وتعليق Tunc ، مدني ٣٠ أبريل ١٩٥٢ دالوز ١٩٥٢ ص ٤٧١ .

(٣) دائرة العرائض أول مايو و ١٥ يوليو ١٩٣٠ دالوز الاسبوعي ١٩٣٠ ص ٣٣ .

(٤) دائرة العرائض ٧ يونيو ١٩٣٧ دالوز الاسبوعي ١٩٣٧ ص ٤٧١ .

(٥) دائرة العرائض الفرنسية ٣ يوليو ١٩٣٤ دالوز الأسبوعي ١٩٣٤ ص ٤٤٣ ، نقض مدني ١٦ يونيو ١٩٣٦ دالوز الأسبوعي ١٩٣٦ ص ٤٢٧ ، نقض جنائي ٩ يناير ١٩٣١ دالوز الدوري القسم الأول ص ١٧١ وتعليق M. Dallant .

(٦) منشور بمجموعة القواعد القانونية ٢٥ سنة ص ٩٧٤ رقم ٤٣ .

الأقساط ـ عقد اجارة المبيع ـ وكان الحكم المطعون فيه إذ حمل ذلك الطاعن المسئوليه عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من نصوص العقد من أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الإشراف والرقابة على من كان يقودها إذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه ، كان هذا الذى أورده الحكم كافيا لحمله ومؤديا إلى ما انتهى إليه ، ومن ثم يكون النعى عليه بالقصور على غير أساس » . ولكن يجب أن يلاحظ أن ما قضت به محكمة النقض فى حكمها المشار اليه كان متعلقا بعقد إيجار محرر فى أول يناير ١٩٤٠ وطعنا فى حكم صادر من محكمة استئناف القاهرة فى ٢٢ مايو ١٩٤٩ أى قبل سريان العمل بالقانون المدنى الحالى والذى بدأ فى ١٥ أكتوبر ١٩٤٩ (١) وكذلك إذا كان الشىء قد انتقل إلى المستعير (٢) أما إذا سلم الشىء إلى أحد التابعين ، فإن المتبوع يظل دائما الحارس على الشىء وهذا لأن التابع يعمل تحت إشرافه وتوجيهه ورقابته(٣)، ولذلك يعتبر أمين النقل البحرى محتفظا بالإشراف والرقابه على السفينة على الرغم من سلطة الإدارة التى يتمتع بها القبطان خلال الرحله ، إذ أن القبطان لا يزاول القيادة إلا بصفته تابعا لأمين النقل الذى يحتفظ لنفسه بالحراسه على الباخرة (٤) .

---

(١) يراجع فى تفصيل هذا الحكم مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض السنة الثانية ص ٨٥٧ رقم ١٣٧ .

(٢) نقض مدنى ٢٤ نوفمبر ١٩٤١ دالوز الانتقادى ١٩٤٣ قسم القضاء ص ٢ وتعليق F. G. ، ١٢ نوفمبر ١٩٥١ دالوز ١٩٥٢ ص ٥٦ .

(٣) نقض مدنى فرنسى ٢٧ فبراير ١٩٢٩ دالوز الدورى ١٩٢٩ القسم الأول ص ١٣٩ وتعليق Ripert ، دائرة العرائض أول مايو ١٩٣٠ دالوز الدورى ١٩٣٠ القسم الأول ص ١٣٧ .

(٤) نقض مدنى ـ الدائرة التجارية ١٩ يونيو ١٩٥١ دالوز ١٩٥١ ص ٧١٧ وتعليق Ripert .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ، فإن الدعوى المدنيه التى تستند على الخطأ المنسوب طبقا للمادة ١٦٣ مدنى ، تسقط بالتقادم الثلاثى شأنها فى ذلك شأن الدعوى العمومية فى جنح القتل والإصابة الخطأ ، فى حين أن الدعوى المدنية التى تبنى على الخطأ المفروض قد لا تسقط بالتقادم الثلاثى إذا لم يتمكن المضرور من العلم بالضرر أو بالشخص المسئول عنه (راجع الخلاف الجوهرى بين النص العربى للماده ١٧٢ مدنى والتى ورد بها عبارة الشخص المسئول عنه وبين الترجمه الفرنسية للنص والتى جاء بها ainsi que de la personne qui l'a causé . أى الشخص الذى أحدثه) .

فلا تسقط الدعوى فى هذه الحالة الأخيره إلا بمرور خمس عشرة سنة (المادة ١٧٢ مدنى) .

وتأييدا لذلك قضت محكمة النقض المصرية فى ٢٤ مارس ١٩٥٣ (١) بأن الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية ، وإنما أباح القانون استثناء رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية ، وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمه المرفوعة عنها الدعوى العمومية . فإذا لم يكن الضرر ناشئا عن هذه الجريمة ، بل كان نتيجة لفعل آخر ، ولو كان متصلا بها ، سقطت تلك الإباحة ، وكانت المحكمة الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية .... » (٢)

يفهم من ذلك أن الحكم الجنائى لا يحوز الحجية أمام القاضى المدنى إذا كانت الدعوى المدنيه المرفوعة أمامه تستند على الخطأ المفروض ، وهذا لأن

---

(١) المحاماة السنة ٣٤ ص ١٢٠٣ وما بعدها .

(٢) فى نفس المعنى نقض جنائى مصرى ٢١ فبراير ١٩٦١ - مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١٢ ص ٢٦٣ .. رقم ٤٧ .

القاضى المدنى عند نظر الدعوى يفترض أساسا خطأ الحارس وتقصيره فى واجب الحراسة على الشىء ، بعكس القاضى الجنائى الذى يشترط أولا إثبات خطأ المتهم [1] الذى أدى إلى وقوع جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات ، تماما كما جاء بحكم محكمة النقض المصرية فى ٩ يونيو ١٩٥٣ بأن القانون أباح بصفة استثنائية رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية ، متى كان الحق فيها ناشئا عن ضرر حاصل من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية ، جناية كانت أو جنحة أو مخالفة ، فإذا لم يكن الضرر ناشئا عن جريمة ، إنتفت علة الاستثناء وانتفى هذا الاختصاص (٢) .

فضلا عما تقدم ، إذا أقيمت الدعوى المدنية أمام القاضى المدنى على أساس المادة ١٦٣ مدنى ، فلا يجوز للمحكمة أن تصدر حكمها على أساس المادة ١٧٨ مدنى (٣)

وكذلك إذا أقام المدعى دعواه أمام محكمة أول درجة تأسيسا على المادة ١٦٣ مدنى ، فلا يجوز له بعد ذلك أن يستند أمام المحكمة الاستئنافية على ما ورد بالمادة ١٧٨ مدنى لأنه يعد طلبا جديدا لم يسبق إثارته أمام محكمة

---

(١) تعليق تيرى تحت حكم دائرة العرائض الفرنسية فى ٢٠ فبراير ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٧ ص ٢٢١ .

(٢) المحاماة ــ السنة ٣٥ ص ٦٣٢ ، فى نفس المعنى ستيفانى فى محاضراته بجامعة باريس ١٩٥٤ عن أولوية الجنائى على المدنى ص ٣٨٨ ، ٤٠٧ ، رعن الدعوى الجنائية والدعوى المدنية ١٩٨٦ ص ١٨ وما بعدها ، نقض جنائى مصرى ١٣ يونيو ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ــ الجزء السابع ص ٩٢٣ رقم ٩٤٠ ، نقض جنائى فرنسى ١٥ مارس ١٩٢٨ دالوز الاسبوعى ١٩٢٨ ص ٣٢٠ .

(٣) فى نفس المعنى جان لوى المسئولية عن حوادث السيارات رسالة دكتوراه باريس ١٩٣٢ ص ١١٩ ومابعدها ، نقض مدنى فرنسى ١٩ مارس ١٩١٢ دالوز ١٩١٢ القسم الاول ص ٣٢٥ ، دائرة العرائض الفرنسية ٢٣ نوفمبر ١٩٢٧ دالوز ١٩٢٨ القسم الاول ص ١٢١ وتعليق بيسون .

أول درجة[1]، فاذا أسس المجنى عليه الذى أصيب خلال سفره بالقطار، دعوى التعويض، أمام محكمة أول درجة على اهمال المستخدمين ومخالفتهم للوائح فانه لا يستطيع أن يطالب لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية بالمسئولية طبقا للمادة ١٧٨ مدنى، لأن هذا السبب هو فى حقيقته طلبا جديدا لم يسبق اثارته أو التمسك به أمام محكمة أول درجة . وعلى المحكمة الاستئنافية أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول هذه الطلبات الجديدة فى الاستئناف (المادة ٤١١ مرافعات مصرى تقابل المادة ٤٦٤ مرافعات فرنسى) ولكن يجوز للمستأنف اثارة أسباب جديدة لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية (الفقرة الأخيرة من المادة ٤١١ مرافعات) وهذا لأن الاسباب تختلف عن الطلبات .

ومع ذلك يجوز للمدعى بالحق المدنى الذى خسر دعواه التى استندفيها على المادة ١٦٣ مدنى ، أن يرفع دعوى مبتدئة على أساس المادة ١٧٨ مدنى اذا لم يكن حقه فى رفع الدعوى قد سقط بالتقادم[2] .

وبالرجوع إلى موضوع بحثنا عن النقل التطوعى ، نتساءل عن أى المادتين يمكن تطبيقها لمساءلة الناقل عن الاضرار التى لحقت بالمسافر؟ المادة ١٦٣ مدنى تستلزم اثبات الخطأ ، وإذا ثبت خطأ الناقل ، لابد وأن يقدم للمحاكمة الجنائية عن جريمة الاهمال التى وقعت منه ، أما إذا أخذنا بما جاء بنص المادة ١٧٨ مدنى فيفترض خطأ الناقل ، ولا يجوز محاكمته أمام المحكمة الجنائية التى تستلزم اثبات التهمه الموجهة إليه .

ثالثا : الآثار المترتبة على ذلك :

ذهب العميد جوسران إلى القول بأن الراكب بحاملة شأنه شأن غيره من الأفراد الذين يصابون بأضرار من أشياء تستدعى حراستها عناية

---

(١) نقض مدنى فرنسى ٢٤ مايو ١٩٢٧ دالوز ١٩٢٨ القسم الأول ص ١٢٨ .

(٢) هنرى كابيتان فى بحثه المنشور بدالوز الأسبوعى ١٩٢٠ ص ٦١ عن مسئولية الحراسة على الأشياء .

خاصة ، فيستطيع إذن أن يطالب بالتعويض وفقا لأحكام المادة ١٧٨ مدنى [١] .

ولقد ظل القضاء مدة طويلة متفقا مع ماذهب إليه العميد جوسران [٢] .

ويبدو أن التقدم الصناعى وانتشار وسائل النقل أدى إلى ازدهار نظرية المسئولية العينية وعدم التفرقة بين المسئولية عن فعل الشيء والمسئولية عن فعل الشخص . فإذا ما كان الضرر الذى لحق المسافر نتيجة شيء كعربة أو قطار أو سيارة ، تخضع لحراسة وإدارة الناقل طبقا للمادة ١٧٨ مدنى فهى تكفى لتوافر أركان المسئولية العينية responsabilité objective [٣] .

ولكن عدل كل من الفقه والقضاء عن هذا الرأى بالنسبة للنقل على سبيل المجاملة والذى لا يهدف منه الناقل تحقيق مصلحة شخصية أو مادية ، واستبعد على أثر ذلك تطبيق المادة ١٧٨ مدنى (تقابل المادة ١٣٨٤ فقرة أولى مدنى فرنسى) كما استبعد من قبل فكرة عقد النقل .

تبادل الإرادة بين الناقل والمسافر لا تكون عقداً إلا إذا تولد عن ذلك

---

(١) جوسران فى بحثه المنشور بدالوز الاسبوعى سنة ١٩٢٦ عن النقل التطوعى ص ٢١ ، وكذلك فى تعليق له منشور بدالوز الدورى ١٩٢٧ القسم الأول ص ١٣٧ .

Rien ne S'oppose à ce que la responsabilité du transporteur de personnes soit isolée de l'art. 1382 pour étre rattachée a l'art. 1384 al. 1er pour étre objectivée.

(جوسران فى كتابه « النقل » طبعة ١٩٢٦ ص ٩٠٩ رقم ٨٨٢) .

(٢) نقض مدنى فرنسى ١٦ يونيو ١٨٩٦ دالوز الدورى ١٨٩٧ القسم الأول ص ٤٣٣ وتعليق Saleilles ، دائرة العرائض ٢٢ يناير ١٩٠٨ القسم الأول ص ٢١٧ ، دائرة العرائض ٢٥ مارس ١٩٠٨ دالوز الدورى ١٩٠٩ القسم الأول ص ٧٣ ؛ سيرى ١٩١٠ القسم الأول ص ١٧ وتعليق اسمان ، ١٥ مارس ١٩٢١ دالوز الدورى ١٩٢٢ القسم الأول ص ٢٥ وتعليق Ripert ، ٢٩ يوليو ١٩٢٤ دالوز الدورى ١٩٢٥ القسم الاول ص ٥ وتعليق Ripert ، مجلس الدولة الفرنسى ٢٢ ديسمبر ١٩٢٤ دالوز الدورى ١٩٢٥ القسم الثالث ص ٩ وتعليق جان أبليتون .

(٣) جوسران ـ النقل طبعة ١٩٢٦ ص ٩٠٨ رقم ٨٨١ .

التزام قانونى وهذا موضع شك بالنسبة للنقل بالمجان[١] .

أما القول بأن النقل التطوعى من العقود غير المسماه وشبيه بعقد الهبة[٢] ، فهو قول مردود عليه بأننا لا نستطيع ادراج النقل التطوعى بين عقود النقل لأن عقد النقل نوع من عقود الاستئجار التى تكون دائما بعوض (راجع المادة ٥٥٨ مدنى) كما يشترط دائما ضمان الناقل لسلامة الوصول (المادة ٩٧ تجارى) وهذا واضح من نص المادة الثانية من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور على أنواع السيارات : (ا) سيارة خاصة (ملاكى) وهى المعدة للاستعمال الشخصى . (ب) سيارة أجرة (تاكسى) وهى المعدة لنقل الركاب بالأجر (ج) سيارة تحت الطلب (رميز) وهى التى توضع تحت الطلب فى حظائر السيارات لنقل الركاب بأجر لمدة محددة[٣] . فالتعاقد الذى يلزم الناقل بأن يضمن سلامة الوصول ، يلزم المسافر أيضا بأن يدفع الأجر. ولكن يبدو واضحا أن المسافر لا يلتزم بدفع الأجر فى حالة النقل التطوعى . معنى ذلك أن فكرة العقد التى نادى بها البعض لا تجد مكانا فى حالة النقل التطوعى[٤] .

وكذلك الحال بالنسبة لمبدأ الحراسة على الأشياء ، لأن المسافر اذا ما أخذ مكانا فى إحدى السيارات على سبيل المجاملة، فانه يعتبر قد قبل مقدما مخاطر الرحلة والطريقة التى يتبعها الناقل فى قيادة السيارة ، مما يستبعد افتراض خطأ الناقل وفقاً لمبدأ الحراسة على الشيء . ومع ذلك لا نستطيع القول بأن المجنى عليه قد أخطأ فى قبوله النقل التطوعى ، وهذا لأن قبوله السفر فى شيء من الأشياء التى تحتاج إلى عناية خاصة ليس معناه رعونته أو إهماله

---

(١) راجع بيرو فى المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩١٤ ص ٤٨٩ فى بحثه عن Courtoisie, Complaisance et usages non obligatoires.
وأيضاً الدكتور السنهورى ـ المرجع السابق ص ٨١٤ .

(٢) سافاتييه فى تعليقه بدالوز الدورى ١٩٢٥ القسم الثانى ص ٤٤ .

(٣) راجع أيضاً القانون ٦٩٩ لسنة ١٩٥٤ فى شأن النقل العام للركاب بالسيارات .

(٤) أنظر الدكتور محمد لبيب شنب فى المسئولية عن الأشياء طبعة ١٩٥٧ ص ١٨٣ وما بعدها .

وإلا لما أقدم فرد على استعمال شيء من الأشياء التى تحتاج إلى عناية خاصة؛ وإنما هؤلاء الذين يساهمون فى إستعمال الشيء يساهمون أيضاً فى حراسته (١).

معنى ذلك أن المسافر على سبيل المجاملة يعتبر قد ساهم فى الحراسه على السيارة وإن لم يكن فى إستطاعته التدخل فى عجلة القيادة ، فلايجوز له إذن فى حالة وقوع ضرر المطالبة بالتعويض وفقاً للمادة ١٧٨ مدنى وإنما عليه إقامة الدليل على خطأ الناقل طبقاً للمادة ١٦٣ مدنى (٢) ؛ وكذلك إذا كان الناقل أحد أبوى المجنى عليه .

وقد يتساءل البعض عن العلة فى هذا الاتجاه الفقهى والقضائى مع أن الناقل هو الذى يتحكم فى عجلة القيادة وبالتالى فهو الحارس على السيارة . ويرد على ذلك أن من يسافر على سبيل المجاملة يعتبر قد قبل مقدماً مخاطر الرحلة دون قيد أو شرط ، ولكنه يحتفظ لنفسه بالحق فى إثبات خطأ الناقل (٤) .

وإن كان ذلك ، فان هـــذا الاتجاه يدفعنا إلى القول بعدم تطبيق المادة ١٧٦ مدنى والخاصة بالحراسة على الحيوان إذا ما لحق المسافر مجاملة

---

(١) هنرى مازو .Rev. Trim Civ سنة ١٩٢٥ ص ٧٩٣ فى بحثه عن La Faute dans la garde

(٢) نقض مدنى فرنسى ، ' مارس ١٩٢٨ دالوز الدورى ١٩٢٨ القسم الاول ص ١٤٥ وتعليق Ripert ، سيرى ١٩٢٨ القسم الاول ص ٣٥٣ وتعليق Geny ، ٢٧ يناير ١٩٢٩ سيرى ١٩٢٩ سيرى القسم الاول ص ٢٤٩ وتعليق بول اسمـــان ، ٣٠ ديسمبر ١٩٣١ دالوز الاسبوعى ١٩٣٢ القسم الاول ص ١٣ ، ٣ مارس ١٩٤١ سيرى ١٩٤١ القسم الاول ص ٩٧ ، ٢٨ مايو ١٩٤١ دالوز التحليلى ١٩٤١ ص ٣٠٦ .

(٣) نقض مدنى فرنسى ١٩ فبراير ١٩٤٥ دالوز ١٩٤٥ ص ١٨١ وتعليق Flour ، دائرة العرائض ٦ مايو ١٩٤٦ جازيت المحاكم ١٩٤٦ القسم الاول ص ٢٥٤ .

(٤) دائرة العرائض ٣١ أكتوبر ١٩٤٤ جازيت المحاكم ٢٢ ديسمبر ١٩٤٤ .

على ظهر الدابة أية أضرار خلال الرحلة [١] ، وضرورة إثبات خطأ الحارس طبقاً المادة ١٦٣ مدنى .

ويرجع الفضل فى إستقرار الفقه والقضاء على هذا الرأى والذى يستلزم إثبات الخطأ طبقاً للمادة ١٦٣ مدنى إلى تقرير المستشار Ambroise Colin فى الطعن الذى قضت فيه الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ ٢٧ مارس ١٩٢٨ [] ، فمسئولية الناقل التطوعى ترجع إلى التدليس فى الثقة المشروعة Confiance legitime trompée التى منحها له الراكب ، فيجب على هذا الأخير إثباته (٢) .

ولذلك قبلت محكمة النقض الفرنسية الطعن بالنقض فى كثير من الأحكام التى بنت المسئولية على مبدأ الحراسة على الأشياء طبقاً للمادة ١٣٨٤ مدنى فرنسى (١٧٨ مدنى مصرى) . فافتراض الخطأ طبقاً المادة ١٧٨ مدنى لدى الحارس على الشىء الذى تتطلب حراسته عناية خاصة يكون بالنسبة للاخطار التى تلحق بالآخرين ، فلا يمكن إذن اثارته من أحد هؤلاء الذين قبلوا الركوب مجاملة أو توسلوا لدى الغير لاستعمال الشىء مجاملة وهم على علم بالأخطار التى قد يتعرضون اليها . فاقدامهم على السفر بالمجان إنما كان بمحض إرادتهم [٣] .

يعنى بذلك أن من يستعمل السيارة مجاملة يستطيع أن يحصل على

---

(١) دائرة العرائض الفرنسية ١١ مايو ١٩٣١ دالوز الاسبوعى ١٩٣١ ص ٣٨١ .

(٢) سيرى ١٩٢٨ القسم الاول ص ٣٠٣ وتعليق Ceny ، دالوز ١٩٢٨ القسم الاول ص ١٤٥ وتعليق Ripert .

(٣) عبارة عمانويل ليفى وردت بتعليق Ripert فى دالوز الدورى ١٩٢٨ القسم الاول ص ١٤٧ .

(٤) تولون ومور فى الاضرار البدنية والمعنوية طبعة ١٩٥٥ ص ٧٦ وكذلك الاحكام العديدة التى أشارا إليها فى الهامش .

التعويض من حارس السيارة إذا ما أثبت خطأه طبقاً للمادة ١٦٣ مدنى .
وجوهر التفرقة بين هاتين الدعويين واضح فى الشروط اللازمة لكل منهما. انهما يتحدان فى الموضوع ولكنهما يختلفان فى السبب القانونى ، مما يؤدى إلى أن حجيه الشيء المقضى بالنسبة لإحدى الدعويين ليس له أثر بالنسبة لقيام الدعوى الأخرى . فلا يجوز إذن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقه الفصل فيها [1] .

وفضلا عن الدوافع الاخلاقية التى دفعت الفقه والقضاء إلى عدم تطبيق مبدأ الحراسة على الأشياء الذى يفترض خطأ الحارس لأن الناقل التطوعى أراد أن يجامل المجنى عليه ويؤدى له خدمة ، فليس من المتصور افتراض خطأ من تتحرك ارادته إلى مثل هذا العمل ، ومن جهة أخرى ، فان أساس المسئولية عن الحراسة على الأشياء ترجع إلى مساهمة المجنى عليه فى استعمال هذا الشيء الذى احدث به الضرر ، ولكن فى النقل التطوعى يعلم المجنى عليه بالأخطار التى يقدم عليها بمحض إرادته . انه قد قبل استعمال الشيء أو الاشتراك بالمجان فى استعماله فقبوله لاخطار الرحلة تكفى وحدها لاستبعاد افتراض خطأ الناقل . La connaissance que la victime avait des dangers auquels elle s'exposait volontairement
وان سلمنا بقبول المجنى عليه لمخاطر الرحلة ، ألا يمكن القول أن فى ذلك موافقته على شرط عدم مسئولية الناقل ؟ ولذلك يضطر إلى إثبات خطأ الناقل حتى يستطيع مطالبته بالتعويض عن الأضرار التى لحقت به .

ان شرط عدم المسئولية لا يعتبر تنازلا عن المطالبة بالتعويض عن

---

(١) ١٩ فبراير ١٩٤٥ دالوز ١٩٥٤ قسم القضاء ص ١٨١ وتعليق Flour ، دائرة العرائض ٦ مايو ١٩٤٦ الاسبوع القضائى ١٩٤٧ القسم الثانى رقم ٣٦٢٢ وتعليق R.R.

الأضرار . وإنما ينقل عبء الاثبات ؛ فيقع على عاتق المضرور اثبات خطأ الناقل . فالشخص الذى يسير فى الطريق العام ويصاب من إحدى السيارات يلتزم باثبات خطأ السائق وان كان من العسير عليه إثبات ذلك . أما فى النقل التطوعى ، فان المجنى عليه يجلس مع السائق ويعرف السبب فى الحادث، فيستطيع إذن إثبات خطأ الناقل ان كان هناك ثمة خطأ وقع منه . ولقد أرادت محكمة ديجون فى ٩ أكتوبر سنة ١٩٢٨ [1] أن تفرق بين الخطأ الجسيم والخطأ الطفيف بقولها ان المجنى عليه فى النقل التطوعى لا يستطيع أن يرجع على الناقل مطالباً بمسئوليته عن الأخطار التى تنجم عن السيارة نفسها أو عن استعمالها استعمالا عاديا usage normal لأن قبوله السفر على سبيل المجاملة يعتبر قبولا ضمنياً لهذه المخاطر ، والاعفاء من المسئولية فى مثل هذه الحالة لا يعتبر مخالفاً للنظام العام ، أما اذا انفجرت العجلة خلال الرحلة أو احتراق الموتور ، فانها جميعاً من الحالات التى يحتمل وقوعها خلال الرحلة ، ولا تعد سبباً خارجا عن ارادة السائق اذ عليه مراعاة مثل هذه الاحتمالات أثناء قيادته . وأوضحت دائرة العرائض الفرنسية فى حكمها الصادر فى ٢٧ نوفمبر ١٩٣٤ (٢) أن الخطأ الجسيم شبيه بالتدليس يلزم فاعله بتعويض المجنى عليه تعويضاً كاملا عن الأضرار التى لحقت به دون أن يتنصل من ذلك بالادعاء بأن هناك اتفاق على عدم المسئولية . أما عند وقوع خطأ طفيف فيقول الأستاذ René Roger فى تعليقه تحت حكم النقض الصادر فى ١٨ يوليو ١٩٣٤ (٣) بأن التنازل

---

(١) المنشور بجازيت المحاكم ١٩٢٨ القسم الثانى ص ٨٨٥ ، دالوز الاسبوعى ١٩٢٠ موجز ص ٢٣ .

(٢) دالوز الاسبوعى ١٩٣٥ ص ٥١ .

(٣) دالوز الدورى ١٩٣٥ القسم الاول ص ٣٨ وما بعدها .

الصريح أو الضمني عن المطالبة بالتعويض عن الخطأ الطفيف لا يعتبر مخالفا للنظام العام ، مبرراً وجهة نظره بالقول بأن المادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى (المادة ١٦٣ مدنى مصرى) لم ترد بين النصوص المرتبطة بالنظام العام بل ولم تتضمن بطلان الاتفاق على مخالفتها (١) .

ومع ذلك فقد فات هؤلاء أنه لا يشترط أن ينص القانون صراحة على بطلان الشرط أو النص صراحة على أن القاعدة مرتبطة بالنظام العام . هذا فضلا عن أن المسئولية التقصيرية التى تبنى على الخطأ المنسوب لا تخضع لارادة الافراد بل هى من عمل المشرع وتعتبر قواعدها آمره imperative. ان الاتفاق مقدما على التنازل عن المطالبة بالتعويض يعتبر مخالفاً للنظام العام ولذلك فان حق المسافر يظل قائماً فى المطالبة بالتعويض اذا ما لحقه ضرر أثناء الرحلة، وعليه فى هذه الحالة اثبات خطأ الناقل. لأن الواقعة فى حد ذاتها تكون جريمة قتل أو اصابة خطأ يعاقب عليها قانون العقوبات ، فهى من النظام العام التى لا يجوز للافراد التنازل عنها (٢) . وفى هذا المعنى قضت محكمة استئناف مصر فى ٣١ مارس ١٩٤٦ (٣) بأن المسئولية العقدية تتميز عن المسئولية الخطئية بامكان اتفاق العاقدين مقدما على محو المسئولية التى تترتب على عدم الوفاء أو الاخلال بأى شرط يتضمنه العقد اللهم إلا إذا كان الاخلال بالغاً جسامة الغش أو الخطأ الفاحش . أما شرط الاعفاء من المسئولية عن الخطأ اللاتعاقدى فهو باطل اذ لا يمكن مثلا أن ينفق المخطىء مقدما مع المصاب وقبل وقوع الخطأ على عدم مسئوليته عن خطئه لأن

---

(١) فى نفس المعنى تعليق Ricol بدالوز ١٩٢٦ القسم الثانى ص ١٢١ إذ يستلزم إثبات الخطأ الجسيم .

(٢) نقض مدنى فرنسى ٢٧ فبراير ١٩٠٥ دالوز ١٩٥٦ ص ١٧ وتعليق اسمان .

(٣) المنشور بالمحاماة السنة ٢٧ ص ١٩٠٥ .

القواعد التى ترتب المسئولية المدنية الناشئة عن الخطأ يفرضها النظام العام ، ومن أجل ذلك فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ، وهــذا راجع إلى أن الدعوى الجنائية من حق النيابة العامة ، ولكن للمضرور ، على الرغم من حقه فى المطالبة بالتعويض ، ألا يقيم الدعوى المدنية . فقبول المجنى عليه للاخطار ليس معناه موافقته على عدم المسئولية (١) . هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ، فبعد أن تبين مما تقدم أن أحكام المادة ١٦٣ مدنى تعتبر من النظام العام ، فلا يوجد ما يبرر التفرقة بين الخطأ الطفيف والخطأ الجسيم(٢)

يتبين مما تقدم أن عبء إثبات خطأ الناقل يقع على عاتق المضرور حتى يحق له المطالبة بالتعويض ولو كان قد تعهد مقدما باعفاء النــاقل من المسئولية(٣) وعلى المحكمة أن تقدر التعويض وفقاً للحالة التى عليها المضرور وقت صدور الحكم مراعية فى تقديرها كل ما ترتب عن الحادث من آثار ومدى تغير الحالة المعيشية وارتفاع الأسعار (٤) .

هذا ما يتعلق بالنقل التطوعى والذى يتم على سبيل المجاملة ، أما إذا كان النقل وإن كان قد أخذ مظهر النقل التطوعى . كان يبغى منه تحقيق مصلحة شخصية للناقل ، فاننا أيضا لا نستطيع تطبيق أحكام المسئولية التعاقدية إذا

---

(١) نقض مدنى فرنسى ٢٠ مارس ١٩٥٦ داللوز ١٩٥٦ ص ٤٤٥ وتعليق Savatier .

(٢) نقض مدنى فرنسى ٢٣ يناير ١٩٥٧ داللوز ١٩٥٧ ص ١٨٢ .

(٣) نقض مدنى فرنسى ٢٢ فبراير ١٩٤٤ داللوز التفصيلى ١٩٤٤ قسم القضاء ص٥٧ تعليق Tunc فى داللوز ١٩٤٧ ص ٢٨٧ ، نقض مدنى فرنسى ٢٤ مارس ١٩٥٣ داللوز ١٩٥٣ ص٣٣٦ .

(٤) نقض مدنى فرنسى ١٨ فبراير ١٩٥٢ داللوز ١٩٥٢ ص ٣٢٣ ، ٢٤ مارس ١٩٥٣ داللوز ١٩٥٣ ص ٣٣٦ .

ما لحق المسافر ضرراً أثناء الرحلة ، لعدم التزام الناقل قانونا باصطحاب المسافر معه. وسبق أن ذكرنا فى بدء هذا البحث أن الفقه والقضاء استقرا فترة طويلة على اعتبار المسئولية فى مثل هذه الحالة مسئولية تعـــاقدية ، وأوضحنا فى حينه انهما قد عدلا عن هذا الرأى، بعد أن تبين لهما عدم وجود أى التزام قانونى بين الطرفين (١) . ولكن هل نكون بصدد تطبيق لأحكام المادة ١٧٨ مدنى ، لأن الناقل لم يفعل ذلك لمجرد الخدمة أو على سبيل المجاملة بل كان يبغى نفعا من جراء ذلك ؟ أم نكون بصدد تطبيق لأحكام المادة ١٦٣ مدنى ؟

لقد اعتبرت محكمة استئناف شامبرى فى ١٩٥٩/٣/٣ « ان الجزار الذى قصد الحقل لشراء ثور واصطحب معه فى سيارته مالك الحيوان وعمه وصهره ، لم يفعل ذلك لمجرد المجاملة ونبالة الشعور ، إنما كان يعتزم فائدة يرجوها من شراء الثور وهو فى حاجة لاصطحاب مالك الثور ليسارع فى عقد الشراء إن اطمأن للصفقة . . . وإزاء ذلك لا يكون النقل على سبيل المجاملة وبالتالى لا يلتزم الراكب باثبات خطأ الناقل ، وإنما يجوز مؤاخذته عن خطئه طبقا للمادة ١٣٨٤ فقرة أولى من قانون المدنى الفرنسى (٢) .

وكذلك الحال بالنسبة للنقل بالأسانسير حتى ولو كان الحارس عليه قد تركه لاستعمال سائر الأفراد الذين يدخلون المنزل بدون عوض ، وهذا لأنه لم يترك استعمال الأسانسير للافراد مجاملة لهم ، بل بغيه تحقيق مصلحة

---

(١) يراجع محكمة أستئناف أسكندرية فى حكمها الصادر فى ٥ فبراير ١٩٥٠ — المحاماه السنه ٣٠ ص ٥٠١ .

(٢) يراجع فى ذلك الاستاذ عبد الوهاب الازرق فى تعليقة على الاحكام الاجنبية بمجلة دارة قضايا الحكومة — السنة ٤ العدد ٢ ص ١٣٨ .

شخصية وهى ارضاء السكان الذين يدفعون مقابل استعمال المصعد ، هذا بالإضافة إلا أن الاسانسير فى بعض المنازل ضرورة لسرعة الوصول إلى المسكان ، وانجاز الأعمال . فالفائدة التى تعود على المستأجرين ، تعود أيضاً على المالك بعدم سعى السكان إلى الرحيل من المنزل . فإذا اعتبر مسئولا مسئولية تعاقدية إزاء المستأجرين إلا أنه يعتبر مسئولا طبقا لمبدأ الحراسة عن الأشياء الذى نصت عليه المادة ١٧٨ مدنى إزاء الغير (١) . فالشخص لا يستطيع عمل شىء وهو بداخل الاسانسير أكثر من الانتظار حتى يقف آليا ليخرج منه . إننا لا نستطيع التسكهن بأن المجنى عليه قد استعمل السيارة مع الناقل وإن هذا يعد قبولا منه للمخاطر وعليه اثبات خطأ الحارس ، إن الناقل هو الذى يتحكم فى عجلة القيادة ، وهو الذى دعا المسافر للركوب معه بغية تحقيق مصلحة شخصية له ، أى أن المســـافر لم يركب مجاملة ولم تحرك إرادته إلى المساهمة فى استعمال السيارة وتحمل أخطار الرحلة . وإن ما ذهبنا إليه يتفق مع الاتجاه الفقهى الحديث نحو عدم افتراض الخطأ فى حالة الحراسة القانونية بل فى حالة الحراسة الفعلية(٢) . وليس أدل على ذلك هو عدم افتراض مسئولية مالك السيارة إذا ما سرقت منه وهذا لانتقال الحراسة إلى الحائز . فبعد أن ظل القضاء الفرنسى فترة طويلة يكتفى لافتراض مسئولية مالك السيارة توفر حراسته القانونية(٣) ، عدلت محكمة النقض

---

(١) راجع فى تفصيل ذلك الدكتور أبو اليزيد المتيت — فى المسئولية عن حوادث المصاعد الـكهربائية — المحاماه — السنه ٣٨ ص ٢٥٨ وما بعدها .

(٢) نقض فرنسى ٢ ديسمبر ١٩٤١ ، داللوز الانتقادى ١٩٤٢ ص ٢٥ وتعليق Ripert سيرى ١٩٤٢ القسم الأول ص ٢١٧ وتعليق Mazeaud ، وبراجع فى تفصيل ذلك بلانيول — ريبير وبولانجى فى مطولة القانون المدنى — الجزء الثانى طبعه ١٩٤٨ ص ٣٧١ رقم ٩٦٨ - ٩ .

(٣) نقض مدنى ٣ مارس ١٩٢٦ — داللوز الدورى ١٩٣٦ القسم الأول ص ٨٨ وتعليق Capitant ؛ مجلس الدولة الفرنسى ٦ مايو ١٩٣١ ، داللوز الدورى ١٩٣٣ القسم الثالث ص ٥٧ وتعليق Waline .

الفرنسية عن هذا الرأى بدوائرها المجتمعة فى ٢ ديسمبر ١٩٤١ [1] . وأوضحت بأن المقصود بالحراسة هى الحراسة الفعلية وليست الحراسة القانونية والتى يصعب تحديد معالمها ووقت بدئها ونهايتها . فالمبدأ الذى وضعته الدوائر مجتمعة هو الذى حد من فكرة الحراسة القانونية واعطى للمادة ١٣٨٤ فقرة أولى مدنى فرنسى (المادة ١٧٨ مدنى مصرى) طابعها المميز وهو ان المقصود بالحراسة هى الحراسة الفعلية على الشيء .

حقا أن الأشياء التى تستدعى حراستها عناية خاصة قد تكون عقارات كما قد تكون منقولات [2] ، ولا يستثنى من ذلك ألا تهدم البناء والذى تحكمه المادة ١٧٧ مدنى .

ولذلك فمبدأ الحراسة على الأشياء ينطبق على البواخر [3] وكذلك على الطائرات [4] .

ومع ذلك يجب حتى نطبق مبدأ الحراسة أن يكون الشيء هو السبب فى الاضرار التى لحقت بالمجنى عليه سواء أكان هذا الشيء جامداً أو متحركا [5] .

---

(١) داللوز الانتقادى ١٩٤٢ ص ٢٥ وتعليق Ripert ، سيرى ١٩٤١ القسم الأول ص ٢١٧ وتعليق H. Mazeaud .

(٢) دائرة العرائض الفرنسية ٦ مارس ١٩٢٨ داللوز الدورى ١٩٢٨ القسم الأول ص ٩٧ وتعليق جوسران ، نقض مدنى فرنسى — ٢٥ يونيو ١٩٥٢ داللوز ١٩٥٢ ص ٦١٤ .

(٣) نقض مدنى فرنسى — الدائرة التجارية ١٩ يونيو ١٩٥١ داللوز ١٩٥١ ص ٧١٧ وتعليق Ripert ، محكمة باريس ٤ يوليو ١٩٥٦ داللوز ١٩٥٦ ص ٦٨٥ وتعليق Ripert ويراجع أيضا بحث الاستاذ Rodiere بدالوز ١٩٥٧ ص ١٧١ .

(٤) محكمة بوردو ١٠ نوفمبر ١٩٠٤ داللوز ١٩٠٥ ص ٣٢ وتعليق Ripert .

(٥) نقض مدنى فرنسى ٢٠ فبراير ١٩٤١ داللوز الانتقادى ١٩٤١ قسم القضاء ٨٥ وتعليق Ripert .

وهذا على عكس ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية فى حكمها الصادر فى ١٥ مايو ١٩٥٨ (١).

يخلص مما تقدم أنه لا يجوز للمجنى عليه أن يطالب بالتعويض على أساس المسئولية عن الحراسة على الاشياء طبقا للمادة ١٧٨ مدنى إذا ما ساهم مجاملة فى استعمال ذلك الشيء ، وإنما عليه يتقدم بإثبات خطأ الناقل ، لأنه قبل مقدما مخاطر الانتقال(٢) .

أما إذا كان الناقل قد اصطحب معه المسافر رغبة منه فى تحقيق مصلحة شخصية ، فانه يسأل عما يلحق بالمسافر من اضرار طبقا المادة ١٧٨ مدنى لأن المسافر كما سبق القول لم تتجه نيته إلى المساهمة فى استعمال السيارة أو تحمل الاخطار وإنما اتجهت نيته الى تحقيق خدمة للناقل .

وإن ما ذهبت اليه محكمة استئناف شامبرى فى ١٩٥٩/٣/٣ (المشار اليه من قبل) ليس بالجديد على القضاء الفرنسى ، اذ أن محكمة النقض الفرنسية قد قضت بذلك فى ١٦ نوفمبر ١٩٥٦(٣) ، ولكن ورد بحكم محكمة النقض الفرنسية أن المصلحة لابد وأن تكون مصلحة مادية :

'La notion de profit ne s'aPliquant qu, à un intérêt d'ordre patrimonial".

ومع ذلك فان هذه التفرقه لاتستند على أى أساس من المنطق أو القانون لان العبرة بالمصلحة أو المنفعة التى تعود على الناقل سواء أكانت مادية أو معنوية . وقد تكون المصلحة فى ظاهرها معنوية ويترتب عليها آثار مادية .

---

(١) مجموعة المكتب الفنى — السنة التاسعة ص ٤٤١ رقم ٥١ .

(٢) نقض مدنى فرنسى ٢٠ مارس ١٩٥٦ دالوز ١٩٥٦ ص ٤٥٥ وتعليق Savatier ، ١٢ ديسمبر ١٩٥٦ داللوز ١٩٥٧ ص ٧٣ .

(٣) منشور بدالوز ١٩٥٧ ص ١٨٠ وتعليق Ponsard

ولذلك أوضح العميد سافاتييه فى تعليقه على حكم الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية الصادر فى ١٤ مارس ١٩٥٨ أن هذه التفرقة لا أساس لها من الصحة لان القضاء يخضع النقل بعوض الى فكرة العقد والمسؤلية تعتبر مسئولية تعاقدية ، أما الناقل الذى يهدف الى تحقيق مصلحة من جراء النقل فانه يخضع لاحكام المادة ١٣٨٤ فقرة أولى مدنى (تقابل الماده ١٧٨ مدنى مصرى) .

. . .

يخلص من كل ماتقدم أن المجنى عليه فى النقل على سبيل المجاملة لايستطيع التمسك باحكام المسئولية التعاقدية عند مطالبته بالتعويض عما يلحقه من أضرار خلال الرحله ، وهذا يرجع الى عدم توافر أى التزام قانونى بينه وبين الناقل ، فعليه إذن إثبات خطأ الناقل طبقا للمادة ١٦٣ مدنى لأنه قد قبل المساهمة فى أستعمال السيارة وتحمل أخطار الرحلة . أما إذا كان هدف الناقل من النقل تحقيق مصلحة مادية أو معنوية ، فانه يسأل عن الاضرار التى تلحق بالمجنى عليه طبقا للمادة ١٧٨ مدنى حيث يفترض خطؤه فى الحراسة على الشىء ، لأن المجنى عليه لم يقدم على أستعمال السيارة من تلقاء نفسه بل أقدم على أستعمالها تلبية لرغبة الناقل الذى يبغى من ذلك تحقيق مصلحة شخصية .

---

(١) المنشور بدالوز ١٩٥٨ قسم القضاء ص ٣٨٥ .

المبحث الثـالث

إهمال المهندسين والمقاولين (١)

ان اهمال المهندس أو المقـاول فى إختيار تربة الأرض أو فى التصميم أو فى البناء ليس أقل خطورة من الإهمال الذى يقع من الأطباء أو من سائقى السيـارات ... الخ ، لأن إهمالا من هذا القبيل قد يترتب عنه نتائج أسوأ من تلك التى يحدثها إهمال الطبيب أو السائق

فمن واجب المهندس أن يختبر تربة الأرض والعمق والمساحة التى سيبنى عليها ...الخ. فالمهندس والمقاول مسئولان عن خطئهما الفنى كما يسألان أيضا عن الاضرار التى تترتب على هـذا الخطأ . وليست مسئولية المهندس أو المقاول ، تقتصر على الحوادث فى أثناء العمل ، لـكنها تستمر حتى إلى مابعد اتمام البناء (٢)

فالمقاول مسئول عن حادث سقوط بلـكون منزل سيدة ، ووفاة من كان فى البلـكون إذا كان سبب السقوط يرجع الى خطأ فى عملية الاسمنت المسلح وإلى عدم وجود كوابيل تحمل البلـكون ، ولا يعد عذرا مقبولا ادعاءه بأنه كان يجرى عملية الأسمنت المسلح تحت مباشرة المالك الذى هو مزارع ولم يـكن عنده فـكرة عن هذا الفن ، ولا يعفيه من المسئولية تدخل المالك

---

(1) G. E· Corterard, manuel juridique de la responsabilité des architectes et entrepreneurs, éd Paris 1928 : Leblond : de la responsabilité des architectes et des entrepreneurs, these droit Lille 1893

(٢) محـكمة السين المدنية فى ٢٧ يونيو ١٩٣٢ أدانت المهندس الذى أمر بالبناء على مساحة أرض كبيرة دون أن يتخذ الاحتياطات اللازمة مما أدى إلى حدوث أضرار بالغير ، Gaz· Trib· ١٧ نوفمبر ١٩٣٢ أنظر أيضا لالو : المسئولية طبعة ٩٤٨ ص ٤٤١ رقم ٧٣٨.

ومنعه من تركيب الكوابيل اذ كان يجب عليه الامتناع عن عمل مايخالف أصول الفن ، كما لا يقبل منه قوله أنه ليس اخصائيا فى هذا الفن و لا يمكنه أن يؤيده إلا تحت اشراف مهندس لأنه كان عليه أن يعرض ذلك من بادىء الأمر . . . فاقدامه على هذا العمل الخطير بعد رعونة منه وعدم احتياط يجعلانه مسئولا عن الاضرار التى حدثت(١) ؛ لكن مسئولية المقاول لا تعفى المالك متى ثبت انه التجأ إلى شخص غير أخصائى فى فن التسليح دون أن يلتجىء الى مهندس فنى يباشر هذه العملية تحت مسوليته ، هذا فضلا عن تدخله فى العمل ومنع تركيب الكوابيل (٢) .

• • •

ولما كانت الفقرة الأولى من المادة ٦٥١ مــدنى تنص على أن : يضمن المهندس المعمارى والمقاول متضامنين مايحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشئات ثابته أخرى ، وذلك ولو كان التهدم ناشئا عن عيب فى الأرض ذاتها . . الخ » (٣) .

كما تنص المادة ٦٥٢ مدنى على أنه : إذا اقتصر المهندس المعمارى على وضع التصميم دون أن يكلف الرقابة على التنفيذ لم يكن مسئولا إلا عن العيوب التى أتت من التصميم .

فطبقا للمادتين السابقتين تعتبر مسئولية المهندس أو المقاول مسئولية

---

(١) مصر الابتدائية ١١ مايو ١٩٢٧ المجموعة الرسمية السنة ٢٩ رقم ١٢ ، نقض جنائى مصرى ٧ فبراير ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية الجزء الاول ص١٦٣ رقم١٥٤ .

(٢) أنظر أيضا نقض مصرى ٢٨ مارس١٩٠٨ المجموعة الرسمية السنة٩ رقم١٢٠ ، وفى نفس المعنى نقض فرنسى ١٢ فبراير ١٩٤٤ دالوز التحليلى قسم القضاء ص ٦٣ .

(٣) فى نفس المعنى المادة ١٧٩٢ مدنى فرنسى .

تعاقدية إذا أخل أحدهما بالتزاماته قبل المتعاقد الآخر . معنى ذلك أن التعويض عن عدم تنفيذ العقد يخضع لأحكام المادة ٢٢١ مدنى .

هذا فيما يتعلق بالعلاقة بين المتعاقدين . أما مسئولية المهندس أو المقاول عن أخطائه التى أحدثت أضرارا بالغير ، فان المادة ١٦٣ مدنى هى الواجبة التطبيق ، هذا فضلا عن مسئوليته الجنائية عن القتل أو الاصابة الخطأ طبقا للمادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات .

معنى ذلك أن مسئولية المهندس أو المقاول تكون مسئولية مدنية (تعاقدية أو تقصيرية) وجنائية (جريمة إهمال) [١] .

• • •

ومع ذلك فقبل تسليم البناء ، لا يسأل المالك عن الحوادث التى تقع على الغير لأن من حقه أن يرفض العمل الذى قام به المهندس أو المقاول [٢] . ويلاحظ أن المهندس أو المقاول لا يعد تابعا للمالك ، فلا نستطيع إذن تطبيق المادة ١٧٤ مدنى على المالك (المسئولية عن عمل الغير) والتى تؤاخذ المتبوع عن أخطاء تابعه ؛ لأن المالك ليس فنيا حتى يكون من حقه توجيه ومباشرة أعمال المهندس أو المقاول . وهذا ما يؤدى إلى انتفاء مسئولية المالك مادام البناء لم يسلم إليه بعد ، رغم ذلك يمكن مؤاخذته عن أى خطأ شخصى يقع منه خلال هذه الفترة .

---

(١) باريس ٢١ ديسمبر ١٩٢١ دالوز الدورى ١٩٢٤ القسم الثانى ص ٩٩ وتعليق مينفيل ، دائرة العرائض ٢٩ يونيو ١٩٢٩ دالوز الدورى ١٩٣٠ القسم الاول ص ١٦٩ وتعليق مينفيل ، نقض فرنسى ٥ مارس ١٩٤٦ دالوز الدورى ١٩٤٦ ص ٩٦٨ .

(٢) كوربيران : المرجع السابق ص ١٥٨ رقم ١٢٤ ، وفى نفس المعنى استئناف مختلط ٤ فبراير ١٩٣٧ جازيت المحاكم المختلطة السنة ٢٩ ص ٢٨٨ .

إن الرابطة بين المتبوع وتابعه تجعل للمتبوع حق الرقابة على جميع تصرفات التابع ، وليس لهذا الأخير أى استقلال فيما يعهد اليه من عمل ؛ وهذا ما لا يمكن قوله عن الرابطة بين صاحب البناء والمهندس أو المقاول .

أما بعد الانتهاء من عملية البناء ، وبعد استلامه من المهندس أوالمقاول، فإن كل من يصيبه ضررا ، له الحق فى المطالبة بالتعويض عما لحقه من أضرار من المكلف بحراسة البناء ، حتى ولو لم يكن هو المالك ، إلا إذا أقيم الدليل على أن الحادث نتيجة عيب فى البناء (الفقرة الأولى من المادة ١٧٧ مدنى) (١) يرجع إلى خطأ المهندس أو المقاول . فنى هذه الحالة الأخيرة يكون لكل من اصابه ضرر أن يرجع على المهندس أو المقاول لتعويضه عن الأضرار التى لحقت به (٢).

فيسأل المقاول أو المهندس عن القتل أو الإصابة الخطأ التى تحدث لأحد العمال إن كان ثمة إهمال قد وقع من أحدهما ، وبعد تسليم البناء يسأل المقاول أو المهندس عن جرائم الإهمال بالنسبة للغير ؛ وعن عدم القيام بتنفيذ العقد كرب الأسرة الرشيد bon Pére de famille بالنسبة للمالك إذا ما كان هناك عيب فى البناء .

وقد قضت محكمة بنها الابتدائية فى ٢٢ ديسمبر ١٩٥٣ بمسئولية مهندس التنظيم جنائيا عن الضرر الناشىء عن سقوط البناء إذا ثبت أنه بعد أن عاين البناء قبل سقوطه بخمسة شهور وطلب باشارة تليفونية لبندرالبوليس التنبيه

---

(١) فى نفس المعنى المادة ١٣٨٦ مدنى فرنسى .

(٢) دائرة العرائض الفرنسية ٤ أبريل ١٩٤٠ داللوز الاسبوعى ١٩٤٠ ص ١١ ، وأنظر أيضا Guillemont -- Saint Vinebault : manuel juridique de l'architecte' Paris 1913 p. 491 suiv.

على الملاك بهدم حائطه فوراً لوجود خلل فيه وإفادته بأسماء هؤلاء الملاك ، لم يحرك ساكنا رغم عدم وصول رد إليه على هذه الاشارة ، فلم يبلغ رئيسه المباشر بحالة البناء فور معاينته له ، ولم يتخذ من الاجراءات ما يكفل له التحقق من تنفيذ أمره بالهدم حتى سقط البناء بالفعل ، وهو مسئول مدنيا كذلك طبقا لنص المادة ١٦٣ مدنى (١) .

• • •

فيما سبق تكلمنا عن مسئولية المهندس والمقاول . أما مالك البناء فهو مسئول عن الأخطاء التى تقع منه وتحدث أضراراً بالغير . فإذا عاين مهندس التنظيم منزل المالكة (الطاعنة) فوجده بحالة تنذر بالسقوط العاجل وإن ذلك يرجع إلى شروخ عاينها فيــــه لا تدرك إلا بعين ذى الفن وطلب إلى الساكنين فيه إخلاءه فى ظرف أربعة وعشرين ساعة وسقط المنزل قبل إنتهاء هذه المدة ، فأصيبت المجنى عليها أثناء سيرها فى الطريق وهى ذاهبة إلى الطريق المجاور للمنزل ؛ فليس فى هذه الواقعة ما يصح معه نسبة أى خطأ أو إهمال للمالكة حتى تكون مسئولة عن الحادث (٢) .

لكن ، إذا قتل أحد سكان المنزل خطأ ، نتيجة عدم إتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية السكان عند إجراء إصلاحات به ، فانه مسئول عن ذلك ، إذ لا يشترط لمسئولية صاحب المنزل أن تكون هناك رابطة قانونية بينه وبين المجنى عليه . وإن رابطة السببية تتوافر بين خطأ المالك والضرر حتى ولو

---

(١) المحاماة السنة ٣٤ ص ١٣٠١ رقم ٦٤٤

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٧ نوفمبر ١٩٣٩ ـ المحاماة ـ السنة ٢٠ ص٧٢٩ رقم٢٧٥

أذعن السكان لطلب الاخلاء الموجه اليهم من مالكه ، إذ سبق أن بينا أن الخطأ المشترك لا ينفى المسئولية (١) .

ولا مصلحة للمتهم فيما يثيره فى شأن مسئولية جهة الادارة لتراخيها فى إخلاء المنزل من سكانه بعد أن تحقق لها خطر سقوط المنزل ، ذلك أن تقدير وجوب هذا التدخل أوعدم وجوبه موكول للسلطة القائمة على أعمال التنظيم . فإذا جاز القول بأن خطأها فى هذا التقدير يعرضها للمسئولية من ناحية القانون العام ، فذلك إنما يكون بوصفها سلطة عامة ذات شخصية اعتبارية من أخص واجباتها المحافظة على الأمن وعلى أرواح الناس : كما أنه بفرض هذه المسئولية فإن هذا لاينفى مسئولية المتهم عن الحادث إذ يصح فى القانون أن يكون الخطأ الذى أدى إلى وقوع الحادث مشتركا بين المتهم والمجنى عليه فلا ينفى خطأ أحدهما مسئولية الآخر(٢) .

المبحث الرابع

الافلاس بالتقصير

الافلاس هو توقف التاجر عن دفع ديونه ، وكما هو واضح من المادة ١٩٥ من القانون التجارى يلزم لاشهار افلاس التاجر الذى يتوقف عن دفع ديونه أن يصدر بذلك حكم من المحكمة الابتدائية الكائن محله فى دائرة اختصاصها

ومعنى ذلك أنه يجب لاشهار الافلاس : ان يكون المدين تاجرا ، وأن يتوقف عن دفع ديونه ، وأن يصدر بذلك حكم من المحكمة الابتدائية .

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٢ ديسمبر ١٩٥٥ — المحاماة — السنة ٣٧ ص٨ رقم ١٩ ، ٢٢ مارس ١٩٦٠ — مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١١ ص ٢٩٦ رقم٥٩ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٢ مارس ١٩٦٠ سالف الذكر .

أما الأفلاس بالتقصير فهو توقف التـــاجر عن دفع ديونه نتيجة اهماله ورعونته . ونص المشرع على التفالس بالتقصير فى المادتين ٣٣٠ و ٣٣١ من قانون العقوبات وعلى العقوبة فى المادة ٣٣٤ من قانون العقوبات .

ويختلف الافلاس بالتقصير عن الافلاس بالتدليس والذى يعتمد فيه التاجر المدين « الاضرار بحقوق دائنيه ، ولذلك فالافلاس بالتدليس أشد خطراً من الافلاس بالتقصير .

والافلاس قاصر على التجار دون غيرهم من سائر الأفراد الذين يعجزون عن سداد ديونهم (١). وإن كان القانون التجارى نظم الاجراءات الواجب اتباعها ازاء التاجر الذى يتوقف عن سداد ديونه ، فقد نظم القانون المدنى الاجراءات الواجب اتباعها ازاء الافراد الذين يتوقفون عن سداد ديونهم المدنية (المواد من ٢٤٩ الى ٢٦٤ من القانون المدنى) .

فاذا كان الدين نتيجة حساب خسارة فى شركة اتجار معقودة بين الدائن والمدين والموقع سنده من المدين بصفته تاجر، فهو دين تجارى يصح من أجله تفليس المدين (٢) .

أما اذا دفع أمام المحكمة بان الدين المطلوب اشهار افلاس الشركة للتوقف عن دفعه ليس دينا تجاريا بل مدنيا ثم قضت المحكمة بالافلاس دون رد على هذا الدفع الجوهرى الذى لو صح لتغير به وجه الحكم فى الدعوى كان حكمها بذلك باطلا لقصوره فى التسبيب(٣). والمراد بالتاجر هنا هو ما عرفته

---

(١) عكس ذلك : اشهار الافلاس فى المانيا والنمسا لا يقتصر على التاجر المدين الذى يتوقف عن دفع ديونه ، بل يشمل أيضا سائر الافراد من غير التجار (أنظر المادة ٣٢ من القانون التجارى الالمانى والنمساوى والقرار الصادر فى ١٠ فبراير ١٨٧٧ بشأن الافلاس فى المانيا والتعديلات اللاحقـة التى أدخلت عليه ، والقرار الصادر فى ديسمبر ١٩١٤ الخاص بالافلاس فى النمسا) .

(٢) نقض مصرى ٣ يناير ١٩٤٦ — مجموعة القواعد القانونيـة — ٢٥ سنة ص ٢٤٣ رقم ٢

المادة الأولى من القانون التجارى بانه هو كل من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها حرفة معتادة له . أما اذا قام شك حول طبيعة دين التاجر ، وجب اعتباره تجاريا وفقا للقرينة التى تقضى بتجارية كل أعمال التاجر حتى يقوم الدليل على مدنيتها (١) .

فضلا عن ذلك ، يجب أن يكون التاجر الذى يشهر افلاسه متمتعا بالأهلية التجارية ، أى يكون قد بلغ من العمر احدى وعشرين سنة ومتمتعا بقواه العقلية ، أو يكون قد تجاوز ثمانى عشرة سنة وحصل على تصريح لمزاولة التجارة من المحكمة الابتدائية (المادة ٤ من القانون التجارى) .

ومعنى ذلك أنه لا يجوز اشهار افلاس القاصر أو المحجور عليه لعاهة عقلية .

ويجب كذلك حتى يحكم باشهار افلاس التاجر أن يكون قد توقف عن دفع ديونه أى أنه عجز عن الوفاء بديونه فى تاريخ استحقاقها حتى لو كانت لديه من الأموال ما يساعده على سداد ديونه أو كانت ذمته المالية دائنه وليست مدينة ، إذ العبرة بعجزه عن سداد ديونه فى تاريخ استحقاقها . فيشترط إذن لشهر الأفلاس أن يكون التاجر قد وقف عن دفع ديونه ولا يشترط ان يكون المدين معسرا وانما يكتفى بوقوفه عن الدفع ؛ فيجب شهر الافلاس متى عجز عن أداء ديونه فى مواعيد استحقاقها ولو كانت ذمته موسر وقيام أو عدم قيام حالة الوقوف عن الدفع تتعلق بوقائع الدعوى وتتوقف على تقدير المحكمة (٣)

فمتى كانت الدعوى قد رفعت بطلب اشهار افلاس شركة ، فانه يتعين على

---

(١) نقض مصرى ٣ أبريل ١٩٤٨ — مجموعة القواعد القانونية — ٥ ص ٣٤٣ رقم ٤ .

(٢) استئناف القاهرة ٢٦ يناير ١٩٦٠ — المجموعة الرسمية السنة ٥٩ رقم ٥١ .

(٣) محكمة استئناف القاهرة ٢٦ يناير ١٩٦٠ المشار إليه .

المحكمة بحث كافة أوجه النزاع المتعلقة بقيام الشركة المطلوب اشهار افلاسها سواء اتصل النزاع بقيام الشركة أم بصفتها التجارية(١).

وعلى المحكمة التى تقضى باشهار الافلاس ان تحدد يوم التوقف عن الدفع حتى يتيسر عليها نتيجة لذلك أن تحددفترة الريبة ، وهى الأيام العشرة السابقة على التوقف عن الدفع (المادة ٢٢٧ تجارى) لالغاء جميع تصرفاته خلالها وعدم الاعتداد بها فى مواجهة الدائنين . وعلى المحكمة أيضا أن تعين مأمورا للتفليسة ليلاحظ اجراءات وأعمال التفليس (المادة ٢٣٤ تجارى) ولتقدم لها التقارير بالمنازعات التى تنشأ عن التفليس (المادة ٢٣٥ تجارى) .

ولا يشترط للحكم باشهار الافلاس تعدد الديون التى يتوقف المدين عن وفائها بل يجيز القانون اشهار افلاسه ولو ثبت توقفه عن وفاء دين واحد ، وكان المدين قد نازع فى بعض الديون ولم ينازع فى البعض الآخر ، فان هذه المنازعة ليس من شأنها منع الحكم باشهار افلاسه (٢) .

ويترتب على اشهار الافلاس آثار بالنسبة للتاجر المدين وآثار بالنسبة للدائنين . وهذه الآثار لا تختلف سواء أكان الافلاس بسيطا أو بالتقصير أو بالتدليس .

فبالنسبة للتاجر المدين يترتب على اشهار افلاسه سقوط حقوقه السياسية والمدنية والمهنية ، وحرمانه من ادارة أمواله أو التصرف فى شىء منها ، وهذا واضح من نص المادة ٢١٦ من القانون التجارى التى تأمر بان : الحكم باشهار الافلاس يوجب بمجرد صدوره رفع يد المفلس من تاريخ هذا الحكم عن

---

(١) نقض مصرى ٢ فبراير ١٩٦١ ــ مجموعه المكتب الفنى لأحكام النقض السنة ١٢ ص ١٠٦ رقم ١٠ .

(٢) نقض مصرى ٧ يوليو ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية ــ ٢٥ سنة ص ٢٤٤ رقم ١١

ادارة جميع أمواله وعن ادارة الأموال التى تؤول اليه الملكية فيها وهو فى حالة الأفلاس . ويجب أيضا فرز روكيه مداينى التركة الآيلة للمدين عن روكيه مداينى تفليسته ، وهذا هو أقل اجراء بالنسبة لشخص أساء ادارة أعماله مما أدى الى ضياع ثقة دائنيه به .

ولكن للمفلس الحق فى مباشرة الدعاوى الشخصية التى لا ترتبط بالحقوق المالية طبقا للمادة ٢١٩ تجارى والتى جاء بها : الدعاوى المتعلقة بنفس المفلس يجوز اقامتها منه أو عليه . ويقصد بالدعاوى الشخصية هنا الدعاوى المتعلقة بكيانه العائلى من زواج أو طلاق أو نسب أو المتعلقة بسمعته وشرفه واعتباره أو بحريته أو بذاته (١) أما بالنسبة للدائنين فيترتب على اشهار الافلاس عدم السير فى الدعاوى أو الأجراءات الفردية .

فالمادة ٢١٧ من القانون التجارى تأمر بانه لا يجوز من تاريخ الحكم باشهار الافلاس رفع دعوى بخصوص منقولات المفلس أو عقاره ولا اتمام الاجراءات المتعلقة بدعوى من هذا القبيل مرفوعة من قبل ذلك ولا اجراء الطرق التنفيذية على المنقولات أو العقار الا فى وجه وكلاء المداينين .

ونتيجة لذلك لا يجوز للدائن رفع الدعوى باسم المدين المفلس للمطالبة بحقوقه (المادة ٢٢٠ من القانون التجارى) .

كما يترتب على اشهار الأفلاس سقوط آجال جميع الديون التى على المفلس وتصبح مستحقة للوفاة (المادة ٢٢١ تجارى) وعدم سريان الفوائد على الديون (المادة ٢٢٦ تجارى) .

---

(١) الدكتور محسن شفيق فى الافلاس طبعة ١٩٥١ ص ٣٨١ بند ٢٦٦ .

مما تقدم يتبين ان الأفلاس بالتقصير هو الافلاس الناتج عن اهمال ورعونة التاجر المدين .

فضلا عن أن الافلاس بالتقصير يؤدى الى نفس النتائج الناجمة عن الافلاس البسيط . الا أن المادة ٣٣٤ عقوبات تنص على معاقبة التاجر المتفالس بالتقصير بعقوبة الجنحة (١) .

وبالرجوع الى المادة ٣٣٠ من قانون العقوبات يتبين لنا انها تنص على بعض الحالات التى يجب اعتبار التاجر على أساسها مفلسا بالتقصير . فطبقا لهذه المادة يعد متفالسا بالتقصير على وجه العموم كل تاجر أوجب خسارة دائنيه بسبب عدم حزمه أو تقصيره الفاحش وعلى الخصوص :

١ - إذا رئى ان مصاريفه الشخصية أو مصاريف منزله باهظة .

٢ - إذا استهلك مبالغ جسيمة فى القمار او أعمال النصيب المحض أو فى أعمال البورصة الوهمية أو فى أعمال وهمية على بضائع .

٣ - إذا اشترى بضائع لبيعها بأقل من أسعارها حتى يؤخر اشهار افلاسه أو اقترض مبالغ أو أصدر أوراقا مالية أو استعمل طرقاً أخرى مما يوجب الخسائر الشديدة لحصوله على النقود حتى يؤخر إشهار افلاسه .

٤ - إذا حصل على الصلح بطريق التدليس .

أما المادة ٣٣١ عقوبات فقد نصت على الحالات التى يجوز للمحكمة بمقتضاها اعتبار التاجر مفلسا بالتقصير أى أن الحالات الواردة بالمادة ٣٣١ عقوبات لا توجب اعتبار التاجر متفالسا بالتقصير بل هى جوازية للمحكمة متروكة لسلطة تقدير قاضى الموضوع المعروض أمامه النزاع .

---

(١) فى نفس المعنى الماده ٤٠٢ عقوبات فرنسى والماده ٤٨٩ عقوبات بلجيكى .

لذلك تجيز المادة ٣٣١ عقوبات اعتبار التاجر متفالسا بالتقصير إذا لم يمسك دفاتر تجارية طبقا للقانون ٣٨٨ لسنة ١٩٥٣ (وهو القانون الذى الغى المواد من ١١ إلى ١٤ من القانون التجارى)، أو عدم إعلانه التوقف عن الدفع فى خلال خمسة عشر يوما من يوم وقوفه عن دفع ديونه (المادة ١٩٨ تجارى) أو عدم تقديمه الميزانية (المادة ١٩٩ تجارى) أو عدم صحة البيانات الواردة بالميزانية (المادة ٢٠٠ تجارى) أو عدم التوجه بشخصه إلى مأمور التفليسة أو إذا أعيد الحكم عليه باشهار الافلاس قبل أن يقوم بالتعهدات المترتبة على صلح سابق.

. . .

يتبين مما تقدم أن الحالات التى يجب أن يعتبر فيها التاجر متفالسا بالتقصير طبقا للمادة ٣٣٠ عقوبات ليست واردة على سبيل الحصر بل جاءت على سبيل المثال(١)، وللمحكمة أن تقدر الأفعال التى ينتج عنها خسارة للدائنين بسبب رعونة التاجر المفلس أو عدم احتياطه حتى تعد فعله إفلاسا بالتقصير مستوجبا عقابه بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين؛ وهذا واضح من الفقرة أولى من المادة ٣٣٠ عقوبات والتى ورد بها «وعلى الخصوص التاجر الذى يكون فى إحدى الأحوال الآتية...».

أما حالات الإفلاس بالتقصير الجوازية للمحكمة، فقد وردت فى المادة ٣٣١ عقوبات على سبيل الحصر وليست على سبيل المثال.

وإن كان قانون التجارة جعل إشهار إفلاس التاجر منوطا بتوقفه عن الدفع لا بعدم إتخاذه الدفاتر المقررة، إلا أن ما جاء فى المادة ٣٣١ عقوبات من

---

(١) الدكتور محسن شفيق - المرجع السابق ص٧٢٨ و ٩٨٥.

الإعتداد بذلك فمحله أن تكون حالة الإفلاس قد ثبتت أولا على التاجر وعندئذ يترتب على عدم إتخاذه الدفاتر اعتباره مفلسا بالتقصير(١) .

. . .

يخلص مما تقدم أن جريمة الإفلاس بالتقصير جريمة غير عمدية لا يبغى التاجر فيها وقوع الضرر بالدائنين ولذلك يشترط لتحقق هذه الجريمة توافر عناصر ثلاثة : ـ الخطأ والضرر ورابطة السببية .

فالخطأ هو الأهمال فى تقدير قيمة التصرف الارادى سواء أكان هذا التصرف إيجابيا (عمل شىء) أو سلبيا (الامتناع عن عمل شىء). فركن الخطأ فى جريمة الإفلاس بالتقصير هو العنصر المميز لها عن جريمة الإفلاس بالتدليس ، والتى يعتبرها المشرع جريمة عمدية عقوبتها السجن من ثلاث سنوات إلى خمس (المادة ٣٢٩ عقوبات) .

وعلى ذلك تحرك الدعوى العمومية عن جريمة الافلاس بالتقصير أمام محكمة الجنح سواء من النيابة العامة بصفتها صاحبة سلطة الاتهام أو بناء على طلب أحد الدائنين (المادة ٣٩٦ تجارى) ، وهذا على عكس الاجراءات فى الافلاس بالتدليس حيث لا تحرك الدعوى العمومية إلا من النيابة العامة لأنه جناية تنظرها محكمة الجنايات.

وقد ذكرت المادة ٣٢٨ عقوبات الحالات التى يعتبر فيها التاجر المتوقف عن دفع ديونه متفالسا بالتدليس وهى إذا ما أخفى دفاتره أو أعدمها أو غيرها أو إذا إختلس أو خبأ جزءا من ماله إضرارا بدائنيه أو إذا اعترف

---

(١) نقض مصرى ٩ ديسمبر ١٩٤٨ ـ مجموعه القواعد القانونية ـ ٢٥ سنة س ٢٤٣ رقم ٦٠.

أو جعل نفسه مدينا بطريق التدليس بمبالغ ليست فى ذمته حقيقة .

يظهر من ذلك أن المشرع راعى جريمة الافلاس بالتقصير بحماية خاصة لدقتها ، فهى ليست بالافلاس البسيط وليست بالافلاس التدليسى لأن اهمال التاجر هو الذى يؤدى إلى الاضرار بدائنيه . أما جناية الافلاس بالتدليس فهى جريمة عمدية تتجه نية التاجر المفلس فيها إلى الاضرار بحقوق دائنيه

فاختلاف الركن المعنوى ، وبمعنى آخر اختلاف إتجاه نية التاجر المفلس هو جوهر التفرقة بين الإفلاس بالتقصير والافلاس بالتدليس

. . .

وإن تقديم طلب إشهار الإفلاس من غير ذى صفة لا يترتب عليه حتما الحكم بعدم قبول دعوى اشهار الافلاس إذ يجوز للمحكمة فى هذه الحالة وعملا بنص المادة ١٩٦ من قانون التجارة أن تحكم من تلقاء نفسها باشهار الافلاس متى تبينت من ظروف النزاع المطروح عليها أن المدين قد توقف عن الوفاء بديون تجارية لدائن أو دائنين آخرين مما تتوافر معه الشروط الموضوعية فى خصوص إشهار الإفلاس(١) .

وسبق أن ذكرنا أنه حتى يحق للمحكمة الجنائية أن تقضى باعتبار التاجر متفالسا بالتقصير ، يجب أن تتوافر إزاءه أولا الشروط الواجبة للافلاس وهى كونه تاجرا ، وتوقف عن دفع ديونه ثم عليها بعد ذلك أن تبحث عما إذا كان التاجر المفلس قد ترتب على أفعاله وقوع اضرار بدائنيه وما إذا

---

(١) نقض مصرى ٧ يوليو ١٩٥٥ ـ مجموعة القواعد القانونية ـ ٢٥ سنة ص ٢٤٤ رقم ١٣ .

كان يعتبر متفالسا بالتقصير الوجوبى أو بالتقصير الجوازى حسب ما هو وارد بالمادتين ٣٣٠ و ٣٣١ عقوبات .

ولكن الدعوى العمومية التى تحرك ضد التاجر المدين لادانته بالافلاس بالتقصير ، هى دعوى مستقلة عن الحكم باشهار الافلاس[١] .

وطبقا للقواعد العامة فى قانون العقوبات ، لا يعاقب على الشروع فى الافلاس بالتقصير ، لأن جريمة الافلاس بالتقصير جنحة ولاعقاب على الشروع فى الجنح إلا بنص خاص ، وكذلك لا يتصور وجود اشتراك و الافلاس بالتقصير لأن الركن المعنوى فى هذه الجريمة هو الخطأ أى كما سبق أن ذكرنا سوء التصرف الارادى ولا يتصور عقلا أن يكون هناك اشتراك فى سوء تصرف الفرد الارادى لأن الاشتراك يتطلب توافر القصد الجنائى لدى الشريك[٢] .

. . .

يخلص مما تقدم أن الافلاس بالتقصير أشد وطأة من الافلاس البسيط ولكنه أخف خطورة من الافلاس بالتدليس . وحتى يمكن إدانة التاجر المتفالس بالتقصير ، يجب أن يثبت فى حقه أولا توافر أركان الافلاس وهى أن يكون تاجرا ، توقف عن دفع ديونه ثم بعد ذلك يقع منه أحد الأفعال المنصوص عليها فى المادتين ٣٣٠ و ٣٣١ عقوبات .

---

(١) نقض بلجيكى ١٨ أكتوبر ١٩٣٨ — مجلة بازيكريزى ١٩٣٨ القسم الاول ص ٣٢٠

(٢) يراجع فى تفصيل ذلك بحثنا عن القصد الجنائى لدى الشريك فى الجريمة — مجلة المحاماة — السنة ٣٧ — عدد يونيو ١٩٥٧ ص ١٤١٠ ومابعدها .

المبحث الخامس

امتناع ذوى المهنة أو الحرفة عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك .

ساوى المشرع فى الفقرة الثانية من المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ من قانون العقوبات بين الإخلال الجسيم لأصول الوظيفة أو المهنة أو الحرفة وبين الامتناع عن تقديم المساعدة أو طلبها لمن لحقه ضرر اذا كان فى استطاعة ذوى المهنة أو الحرفة تقديم تلك المساعدة أو طلبها

فهذا المبدأ الجديد الذى تتضمنه الفقرة الثانية من المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات يسوى فى العقوبة بين الاخلال الجسيم بأصول المهنة أو الحرفة أو الوظيفة وبين الامتناع عن تقديم المساعدة أو طلبها لمن وقعت عليه الجريمة، وذلك تمشيا مع التشريعات الجنائية الحديثة (١) .

وعلى الرغم من المساواة فى العقوبة بين الإخلال الجسيم والامتناع المنصوص عليه فى الفقرة الثانية ، الا أنه يبين من مضمونها أن الامتناع عن

---

(١) أنظر المادتين ٦٢ و ٦٣ من قانون العقوبات الفرنسى وهما تتضمنان أربعة حالات للامتناع : —

أ — عدم التبليغ عن جريمة وقعت أو شرع فى تنفيذها (المادة ٦٢)

ب — الامتناع عن منع جريمة (المادة ٦٣ فقرة أولى)

جـ — الامتناع عن مساعدة شخص معرض للخطر (المادة ٦٣ فقرة ثانيه) .

د — الامتناع عن الادلاء بالشهادة لصالح شخص بريء (الماده ٦٣ فقره ثالثة) .

أنظر أيضا المواد ٤٠١ مكرر و ٤١٠ و ٤٢٠ مكرر من قانون العقوبات البلجيكى، المادة ١٥٦ من قانون العقوبات السوفيتى الصادر سنة ١٩٢٦ أما المادة ١٥٧ من ذات القانون فتعاقب على عدم تقديم المساعدة لأحد المرضى . هذا وقد تضمن القانون السوفيتى الصادر بتاريخ ١٧ يونيو ١٩٣٦ بشأن تحريم الاجهاض معاقبه كل من يمتنع عن تقديم المساعدة أو الغذاء للاطفال (المادة ١٥٨ عقوبات) .

تقديم المساعدة أو طلبها لمن وقعت عليه الجريمة يستلزم توافر القصد الجنائى لدى الفاعل . فهذه الفقرة ليست اذن متعلقة بجرائم الاهمال بمعناها القانونى، اذ كما سبق القول لا يتوافر القصد الجنائى فى جرائم الاهمال ، بينما لا تتحقق جريمة الامتناع الواردة بنص المادتين ٢٣٨ و ٤٤ عقوبات إلا اذا توافر لدى الفاعل ركن القصد الجنائى (١) .

ومما تقدم يتبين أن أركان جريمة الامتناع المستحدثة فى التشريع المصرى هى :-

(ا) أن يكون هناك شخص وقعت عليه جريمة ما .

(ب) ألا يتقدم ذو الحرفة أو المهنة بتقديم المساعدة أو طلبها للمجنى عليه سواء أكان المجنى عليه من الغير أو أحد أقاربه أو تابعيه .

(جـ) أن يكون ذو المهنة أو الحرفة قادرا على تقديم المساعدة أو طلبها دون أن يلحقه من ذلك أى ضرر .

(د) أن يكون الامتناع عن تقديم المساعدة أو طلبها بمحض ارادته(٢) .

وعلى ذلك يعاقب الممتنع عن إمتناعه سواء أكانت الجريمة التى لحقت بالغير تامة أو فى حالة شروع، وكذلك إذا كانت نتيجة لفعل الغير أو المجنى عليه

---

(١) Gand, du delit du commission par omission, th. Paris 1900
Veyriére, du refus de secours, Paris 1906 ;Marcel Reynaud, l'omission de porter secours en droit penal, th. Dr. Bordeaux 1945.

(٢) نقض جنائى فرنسى ٣١ مايو ١٩٤٩ دالوز ١٩٤٩ قسم القضاء ص ٣٤٩ ، سيرى ١٩٤٩ القسم الاول ص ١٢٦ .

نفسه كما إذا حاولت إمرأة اجهاض نفسها وتعرضت لنزيف حاد قد يؤدى إلى وفاتها .

وفى هذا المعنى قضت محكمة جنح أبفيل بفرنسا فى ١٢ يوليو ١٩٤٣ بمعاقبة رجل يجيد السباحه لم يتقدم لأنقاذ طفل وهو يغرق فى البحر أمام عينيه فى حين أنه كان من اليسير عليه إنقاذه أو يلقى إليه بقطعة من الخشب أو بحبل ليمسك به(١)، كما يلتزم ذو المهنة أو الخبرة بتقديم المساعدة للمجنى عليه حتى ولو كانت الجريمة التى لحقت بالمجنى عليه قد وقعت نتيجة إهمال أو رعونة ذى المهنة أو الخبرة نفسه . ففى ذلك قضت محكمة استئناف Rennes فى ٢٠ نوفمبر ١٩٤٨ بمعاقبة الطبيب الذى أصاب بسيارته أحد المارة ولاذ بالفرار دون أن يتقدم لمساعدته أو علاجه من الاصابات التى لحقت به (٢). فطعن الطبيب بالنقض إلا أن محكمة النقض الفرنسية قضت بتاريخ ٢٣ مارس ١٩٥٠ برفض الطعن وتأييد الحكم المستأنف (٣) .

ومع ذلك فتوافر القصد الجنائى من عدمه متروك لسلطة المحكمة التقديرية ولذلك قضت محكمة أستئناف ريوم فى ٢١ مارس ١٩٤٧ ببراءة الطبيب الذى أشتعلت النيران فى سيارته ولم يتقدم لانقاذ أحد العمال الذين جاءوا لاخماد نيران السيارة تأسيساً على أن الطبيب كان فى حالة ضرورة وهى إطفاء نيران سيارته خشية وقوع أنفجار بها يؤدى إلى أضرار أكثر جسامة(٤).

---

(١) J. C. P. ١٩٤٤ القسم الثانى رقم ٢٦٢٤ ، فى نفس المعنى محكمة ايكس ٢٧ مارس ١٩٤٧ دالوز ١٩٤٧ ص ٣٨٤ ، جرينوبل ٩ أبريل ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٤ ص ٣٧٥ .

(٢) سيرى ١٩٤٩ القسم الثانى ص ٦١ وتعليق بوزات ، دالوز ١٩٤٩ ص ٢٣٠ ، هوجنى فى بحثه المنشور بمجلة العلوم الجنائية سنة ١٩٤٩ ص ٥٧١ .

(٣) المجموعة الجنائية سنة ١٩٥٠ رقم ٢٧٥

(٤) دالوز ١٩٤٧ ص ٣٠٤ .

إلا أن جريمة الامتناع تنتفى لعدم توافر ركن من أركانها إذا كان المجنى عليه قد لقى حتفه قبل إستطاعة الغير تقديم المساعدة اليه أو طلبها له(١) ، أو كانت هناك قوة قاهرة أو ظرف طارىء أو إكراه يحول بين تقديم المساعدة للمجنى عليه . وهذا واضح من عبارة «مع تمكنه من ذلك»(٢) الواردة بالفقرة الثانية من المادتين ٢٣٨ و ٣٤٤ عقوبات . فالامتناع لا يعاقب عليه إلا إذا كانت المساعدة لا يترتب عنها إضرار بالمجتمع أو بالغير، وهذا لأن قانون العقوبات لا يستلزم الشجاعة فى الافراد (٣) .

. . .

وإن كان المشرع المصرى قد أقتبس هذه الفقرة من التشريعات الاجنبية الحديثة ، إلا أن هذه التشريعات الاجنبية قد أقتبست بدورها جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لمن يتعرض للخطر من القوانين الفرعونية . تماما كما يقول الاستاذ مارسيل روسليه فى كتابه تاريخ العدالة (٤) إن قانون العقوبات المصرى القديم كان يتضمن معيارا فى المسئولية الجنائية قريب الشبه (بمعيار المسئولية الواردة فى المادتين ٦٢و٦٣ عقوبات فرنسى) ، ونقلا عن ديودور دى سيسيل كان القانون المصرى القديم يعاقب بالاعدام كل من يرى فى طريقه رجلا تحت قبضة قاتل ولا يتقدم لانقاذه .

---

(١) محكمة بواتييه ٢٧ أبريل ١٩٥٠ J. C. P. ١٩٥٠ القسم الثانى رقم ٥٦١٨ وتعليق باجو ، هوجنى فى مجلة العلوم الجنائيه سنة ١٩٥٠ ص ٤٧٣ .

(٢) جارسون الجزء الاول طبعة ١٩٥٢ ص ٢٦٤ رقم ١١٣ .

(٣) دونديى دى فابر — مطوله قانون العقوبات طبعة ١٩٤٧ ص ٧٤ بند ١١٩ ، بواتييه ٢ فبراير ١٩٤٣ دالوز الأنتقادى ١٩٤٤ قسم القضاء ص ٤٥ وتعليق هنرى ديبوا .

(٤) مارسيل روسليه فى تاريخ العدالة طبعة ١٩٤٨ ص ١١٦ ، دونديى دى فابر — المرجع السابق ص ٧٤ بند ١١٩ ، جارسون — المرجع السابق ص ١٩٣ رقم ١١

Le vieux droit penal egyptien avait eu une conception de la responsabilité pénale sensiblement voisine: d'aprésDiodore de Sicile. il punissait de mort celui qui, voyant sur son chemin un homme aux prises avec un assassin ne le secourait pas.

. . .

هذا ويراعى أن جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة أو طلبها والواردة بالمادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات تختلف كلية عن الجريمة الايجابية بواسطة الامتنـــاع Le delit de commssion par omission (١) . فالجريمة الايجابية بواسطة الامتناع تستلزم من الفاعل أن يقف موقفا سلبيا بقصد تحقق النتيجة الضارة كحالة الأم التي تمتنع عمداً عن ارضاع طفلها بقصـد قتله. (٢) فهي كغيرها من الجرائم العمدية ، حيث يقوم الفاعل بعمل سابي بدلا من العمل الايجابي بغية تحقيق النتيجة المخالفة للقانون . أما في جريمة الامتناع فيقع على المجنى عليه جريمة يعاقب عليها القانون ، ويمتنع ذو المهنة أو الحرفة عن تقديم المساعدة اليه . وهي وإن كانت جريمة عمدية إلا أن القصد الجنائي فيهـا هو الوقوف موقفـا سلبيـا ازاء المجنى عليـه على الرغم من قدرته على مساعدته . معنى ذلك أنه لم يسع الى تحقيق النتجة الضارة (٣) : فالعقاب ليس

---

(١) دونديى دى فابر ص ٧٤ ، جارسون ص ١٩٣ .

(٢) أنظر فى تفصيل ذلك السيد مصطفى السعيد فى شرح قانون العقوبات طبعة ١٩٤٦ ص ٦٨ ومابعدها .

(٣) يلاحظ أن المشرع المصرى نص فى الفقرة الاولى من المادة ٣٨٦ فى باب المخالفات المتعلقة بالسلطة العمومية على معاقبة كل من إمتنع أو أهمل فى اداء أعمال مصلحة أو بذل مساعدة وكان قادرا عليها عند طلب ذلك من جهة الاقتضاء فى حالة حصول حادث أو هياج أو غرق أوفيضان أو حريق أو نزول مصائب أخرى عمومية وكذا فى حالة قطع الطريق أو النهب أو التلبس بجريمة أو ضجيج عام أو فى حالة تنفيذ أمر أو حكم قضائى ، بغرامة لاتتجاوز جنيها مصريا ، والمادة ١٣ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٣٩ بشأن المحافظة على النظام =

متعلقا بحدوث النتيجة وإنما فى الامتناع عن بذل المساعدة أو طلبها للمجنى عليه .

لذلك قضت محكمة استئناف مونبلييه فى ١٧ فبراير سنة ١٩٥٣ بمعاقبة جراح عن جريمة الامتناع لأنه رفض أن يستقبل فى عيادته مصابا بجروح بالغة مهدد بالموت أذكانت حالته تستلزم العناية سريعا به ومعالجته (١) .

وعلى الرغم من كل ماتقدم فقد استلزم المشرع فى جريمة الامتناع أن تكون هناك جريمة وقعت بالمجنى عليه ويمتنع ذو المهنة أو الحرفة عن تقديم المساعدة أو طلبها للمجنى عليه . فكان الاحرى بالمشرع ألا يقيد جريمة الامتناع بوقوع جريمة بالمجنى عليه .

فكثيرا مايصاب الانسان بأذى دون أن يكون ذلك نتيجة لجريمة ما ، كما إذا انقلبت سيارة وأصيب ركابها على مرأى من أحد الاطباء أو شاب يتعرض للغرق على مرأى من أحد السباحين ... الخ (٢) .

ومن جهة أخرى كان على المشرع المصرى ألا يدوج جريمة الامتناع وهى جريمة عمدية فى نص المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات والمتعلقتين بالقتل والاصابة الخطأ . فجريمة الامتناع ذات طبيعة خاصة ، فضلا عن أنها ليست قاصرة على الحالة التى نص عليها المشرع المصرى وهى تقديم المساعدة أو طلبها لمن وقعت عليه الجريمة ، فهناك امتناع أيضا إذا لم يتقدم الشخص ليحول بين تحقق إحدى الجرائم وكان قادرا على منع وقوع الجريمة (٣). وفى

= والتأديب فى البواخر والتى تنص على أن يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ستة أشهر أو بغرامة لاتتجاوز مائة جنية كل ربان لم يبذل مايستطيعه من جهد لايترتب عليه خطر جدى لباخرته أو للاشخاص الراكبين فيها لانقاذ باخرة تشرف على الغرق أو شخص يعثر عليه فى البحر.

(١) J. c. p. سنة ١٩٥٢ رقم ٧٤٩٩ .

(٢) أنظر المادة ٦٣ عقوبات فرنسى والتى نصت فى فقرتها الثانية على جريمة الامتناع من تقديم المساعدة لشخص فى خطر ...

de porter secours à une personne en péril.

(٣) فى نفس المعنى الفقرة الأولى من المادة ٦٣ عقوبات فرنسى .

هذا المعنى قضت محكمة النقض الفرنسية بمعاقبة بعض الشبان بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٦٣ فقرة أولى عقوبات فرنسى لأنهم لم يمنعوا اثنين منهم قاما بقتل الخفير الذى حال بينهم وبين الصيد فى إحدى الملكيات الخاصة وكانوا على علم بذلك قبل ارتكابهما للجريمة (١) .

فجريمة الامتناع - كما ذهب المشرع الفرنسى - ليست قاصرة على تقديم المساعدة لمن تعرض للخطر ، فقد تتوافر جريمة الإمتناع عند عدم التبليغ عن جريمة وقعت أو شرع فى تنفيذها ، والامتناع عن منع وقوع جريمة والامتناع عن الإدلاء بالشهادة لصالح شخص برىء .

. . .

لقد بينا فيما سبق بفكرة وجيزة جنح الاهمال التى نص عليها قانون العقوبات ولم نتعرض للمخالفات لعدم أهميتها الكبيرة بالنسبة لهذه الدراسة التى نقوم بها ، كما أن وقوعها عن عمد أو بغير عمد لا يؤثر على الجزاء المنصوص عليه .

هذا وقد تكلمنا عن الجرائم التى فيها إعتداء على الجسم البشرى كالقتل أو الاصابة الخطأ وهى التى تشمل الجرح أو الضرب أو المرض المعدى ، كما تكلمنا عن الحريق غير العمدى والذى يقع على المنقول أو على العقار المملوك للغير . ولاحظنا إتجاه المشرع الفرنسى حديثاً من جعل الحريق غير العمدى مخالفة طبقاً للمادة ٤٨٣ عقوبات وليس جنحة وهذا بالغائه المادة ٤٥٨ عقوبات فى ٤ اكتوبر ١٩٤٥ ، وأخيراً تكلمنا عن هرب المحبوسين باهمال حراسهم ؛ والأسباب التى استلزمت النص على معاقبة الحراس فى هذه الحالة .

---

(١) نقض جنائى فرنسى ١٨ يناير ١٩٥١ — المجموعة الجنائية بنفس التاريخ .

وحينما تكلمنا عن هرب المحبوسين ، تراءى للقارىء لأول وهلة أنه أمام جريمة من نوع خاص ... جريمة إهمال الحارس وهو مكلف من قبل الدولة بذلك . معنى ذلك أننا أمام موظف قد أهمل فى أداء وظيفته . وهذا ما دعا المشرع من أن يشـــدد العقاب على الحارس المهمل (المادة ١٣٩ عقوبات) لأنه قد أهمل فى عمله المكلف به من قبل الدولة .

وهذا الاهمال يعتبر من قبيل إهمال ذى الخبرة أو المهنة كالطبيب أو المهندس أوسائق السيارة ... الخ والذى أفردنا له الفصل الثانى من هذا الباب . إن خطأ من أحد ذى خبرة أو مهنة له خطورته وأثره فى المجتمع للثقة التى ينفردون بها .

وإن حديثنا عن الأطباء دفعنا إلى الحديث عن هؤلاء الذين يزاولون خفية مهنة الطب كالحلاق أو التمرجى فى القرية ، ولا حظنا أن الجريمة التى تقع من أحد هؤلاء ليست جريمة إهمال وإنما جريمة ذات قصد احتمالى .

الباب الثانى

الجزاء فى جرائم الاهمال

لقد أنقسم الفقه فى تفسيره لفكرة الجزاء سواء فى جرائم الاهمال أو فى الجرائم العمدية الى مذهبين :ـ

١ ـ المذهب العلمى هو ما يسميه البعض بالمذهب التقليدى la théorie classique

٢ ـ المذهب الوضعى la théorie positive

وكانت الظروف مواتية لنجاح المذهب العلمى فى القرن الثامن عشر ، وخاصة بعد ما كتبه الفيلسوف جان جاك روسو فى العقــد الاجتماعى ، فالتف حول المذهب نفر كبير من الفلاسفة وتأثر به بعد ذلك رجال القانون .

فالقرن الثامن عشر ،كان عصر النظريات والازمات الاجتماعية التى كانت تهدد الانسانية . . . ونحن لانريد أن نتكلم الا عن العدالة أو القانون فى ذلك العصر ، فان العلاج السريع للمشكلة القانونية والفوضى وعدم الاستقرار الذى كان يهدد المجتمع ، هو الذى أدى إلى التخفيف من قسوة العقوبة وتحديد سلطة القاضى الذى يفصل فى الدعوى المعروضة أمامه (١).

ومع ذلك لم يعترض المذهب العلمى على تقديم الجزاء لكل فرد يحدث بمحض ارادته نتائج ضارة بالغير مخالفة للقانون ومتعارضة مع المصلحة العامة

---

(١) Saleilles : l'individualisation de la peine, éd. 1927, p. 51

ومعنى ذلك أن العقوبة كما يراها أنصار هذا المذهب شخصية تتوقف على الشخص وما إذا كان يستحق الادانة أم لا !

فالمسئولية ليست الا مسئولية شخصية ولا تتكون الا بتوافر عنصرين :-

١ — كل شخص، أمام عمل ما ، له الحرية التامة فى ارتكابه أو فى الامتناع عن ارتكابه .

٢ — كل عمل يقوم به الفاعل بارادته يكون قد قام به بحرية تامة .

اذن يرى انصار المذهب العلمى أن الارادة تساوى الحرية ، وهذا الرأى غير الصحيح . هو الذى دفع الاستاذ Saleilles إلى انتقاده بقوله :

ان التصرف الارادى يختلف تماما عن حرية التصرف [١] وهذا لأن الارادة volonté شيء والحرية liberté شيء آخر .

إن الارادة تتوافر لدى الشخص العادى . فاذا أخذنا بالمذهب العلمى فاننا لا نفرق بين الجريمة وكل مايموج بخاطر الفرد قبل أن يقوم بفعله المادى acte materiel ، وبمعنى آخر نتناسى ركن الادراك لدى الفرد . كل فرد لا بد وأن يتوافر لديه الارادة الواعية la volonté consciente ، حتى يقال أنه حر التصرف .

هذه هى بعض أوجه النقد التى وجهت الى المذهب العلمى . فالقول اذن بأن كل عمل يقوم به الفاعل بارادته يعتبر كأنه قد قام به بحرية تامة ، قول غير مقبول .

ان حرية التصرف هى حرية الاختيار بين القيام بالفعل أو عدم القيام به والمفاضلة بينهما . معنى ذلك أن حرية التصرف تعتبر بالنسبة للارادة ، الباعث الذى يحركها إلى القيم بفعل ما أو الامتناع عن القيام به .

---

(١) المرجع السابق ص ٦٢ .

وبعد هذا النقد الذى وجه الى المذهب العلمى ، قام أنصار المذهب الوضعى بالمناداة بالمسئولية العينية .

فقد قام Ferri يدافع عن نظرية المسئولية الاجتماعية بنقد المذهب العلمى فيما اتخذه من رأى بشأن الجرائم التى تقع فى حالات السكر en état d'ivresse

فيقول Ferri فى نقده : اذا وقعت الجريمة فى حالة سكر ، فلا توجد مسئولية أدبية لأن الشخص لم يتوقع حدوثها وهو بكامل حريته فى التصرف، ومع ذلك فهو مسئول من الناحية الاجتماعية عما أحدثه فى المجتمع من اضرار واخطار [1] .

واذا نظرنا الى المسئولية الادبية فى هذه الحالة لوجدنا أن الجريمة التى تقع فى حالة السكر تعتبر كأنها وقعت باهمال من الفاعل .

وفضلا عما تقدم يرى أنصار المذهب العلمى [2] أن الخطأ فى جريمة الاهمال عيب فى الارادة مؤداه الامتناع الارادى عن اتخاذ الحيطة والانتباه اللازم (٣) الامر الذى يترتب عليه عدم توقع النتائج .

وحتى يبرر أنصار المذهب العلمى العقوبة فى جرائم الاهمال قالوا بأن عدم توقع النتائج الضارة يكفى كدليل على سوء اتجاه ارادة الفاعل .

ولقد سبق أن فسرنا ركن الخطأ فى الباب الأول من هذا الكتاب وقلنا بأنه هو عدم اتخاذ الحيطة اللازمة التى تتوافر فى الرجل العادى .

---

(١) أنظر Saleilles المرجع السابق ص ٨٤ .

(٢) كان أهم قادة المذهب العلمى Beccaria فى ايطاليا و Bentham فى انجلترا و Feuerbach فى المانيا .

(٣) فيدال ومانيول Cours de droit criminel الطبعة التاسعة ص ١٩٠ .

حقا يستطيع البعض الرد على قولنا بأن حيطة الرجل العادى مسألة نسبية تختلف باختلاف الاشخاص والبلاد والعادات والزمن . ولكن المقصود بالرجل العادى هو ما يتفق تصرفه مع افراد المجتمع الذى يعيش فيه .

وعلى ذلك فان أنصار المذهب العلمى وخاصة Carrara يتجنبون الصواب عند قولهم بأن الاهمال هو عيب فى الارادة (١) .

ويعقب الاستاذ ferri على هذا الخلط الفقهى بقوله أن الخطأ فى الاهمال ليس بالعيب فى الارادة وانما العيب فى التمييز (٢).

. . .

لو أمعنا النظر فيما ذهب اليه المذهب العلمى لوجدنا أنصاره يهدفون الى التخفيف من قسوة العقوبة ، ولكنهم لم يستطعوا التوفيق بين نظريتهم وبين الجزاء . انهم ينظرون الى الدوافع الشخصية كمعيار لتحديد مدى المسئولية الأدبية ، ومن هذا البدء نشأ الخلاف بينهم وبين أنصار المذهب الوضعى ، لو أخذنا بالمسئولية الأدبية فان العقوبة لا بد وأن تتسلسل حسب الحرية التى كان يتمتع بها المتهم ، وهذا ما سيدفع كل متهم الى البحث عن دليل ينفى تمتعه بالحرية وقت قيامه بفعله الاجرامى . ان عدم المسئولية سيرتبط بالدوافع النفسية لدى كل فرد ... وما اكثرها اختلافا وتشعبا، لذلك سينتهى المطاف بنا الى نقطة البدء وهى تحكم القاضى ، واتساع سلطته فى تقدير كل دعوى معروضة أمامه . وهذا ما أراد أنصار المذهب العلمى تلافيه من بادىء الأمر .

---

(١) Ferri فى Sociologie Criminelle ص ٣٦٨ .

(٢) المرجع السابق .

ولقد قام أنصار المذهب الوضعى بتبرير فكرة الجزاء بأنه وسيلة للاستقرار والدفاع عن المجتمع، ويقولون بأن القانون ماوضع الا ليحمى المجتمع من كل عضو يهدد كيانه سواء أكان متعمدا أوغير متعمد. وعلى ذلك فالجزاء يعتبر ضرورة إجتماعية .

وإذا نظرنا إلى موضوع بحثنا وهو جرائم الاهمال لتبين لنا أنهـا جرائم عينية تتوقف العقوبه فيها على النتائج الضارة ، وعلى درجه تأثر المجتمع بها .

ومعنى ذلك أن الجزاء فى جرائم الاهمال يقع على كل فرد يعيش فى المجتمع ويخالف ما استقر عليه هذا المجتمـع ، لأن علاقة الفرد بالآخر هى المصدر الاول لوجود الحقوق والوجبات ، وبما أن المجتمع دائم التطور فإن الدفاع عنه يختلف باختـلاف العصور طبقـاً للتطور الاقتصادى والصناعى والاجتماعى .

يخلص من ذلك أن الجزاء فى جرائم الاهمال ليس عن التصرف الارادى المجرد ، وإنما عن النتيجة الضارة لهذا التصرف ؛ فالنتيجة الضـارة إذن هى المعيار الفاصل بين المسئولية وعدمها .

. . .

وإن كنا قد تأثرنا بالمذهب الوضعى فليس معنى ذلك أن هـذا المذهب يخلو من العيوب أو النقد . فما لاشك فيـه أن نظرية سيزار لومبروزو Lombroso فى درس الطبيعة الاجرامية L'anthropologie criminelle والتى وضعها سنة ١٨٧٦ فى كتابه الرجل المجرم [١] ، موضع نقد كبير من

---

(١) كان أنصار هذه النظريه يرون أن المجرم اما أن يكون :

ا ـ مجرم بالطبيعه اذا ما توافرت فيه عدة صفات كقصر القامة وضيق الجبهة وصغر الرأس . . . الخ .

=

الكثيرين من رجال القانون (١) هذا بالإضافة إلى أننا لا نستطيع الأخذ بها فى أية جريمة من جرائم الاهمال .

. . .

إننا لسنا بصدد الكلام عن مزايا كل من المذهبين : العلمى والوضعى، وإنما نريد أن نعرف الاسس القانونية التى يبنى عليه الجزاء فى جرائم الاهمال! لقد ساهمت كل من النظريتين فى خدمة المجتمع وفى تقدم العلوم . . كل منهما قامت بقسط فى تدعيم مبادىء العادالة . فان كنا قد تأثرنا بالمذهب الوضعى فهل هذا ينفى أن الادانه الادبية la culpabilité morale هى الشرط الأول للدفاع عن المجتمع ؟ إن توافر توجيه التهمة إلى فرد ما هى الشرط الرئيسى للادانة وبالتالى لتحمل المسئولية . وسبق أن اسهبنا فى الكلام عن ذلك فى باب الخطأ .

فضلا عن ذلك فان قانون العقوبات لا يعاقب إلا الشخص العادى الذى يتصرف بمحض إرادته وهو مدرك لماهية أعماله .

وعلى الرغم من أن الركن الشخصى فى الجرائم العمدية يكون اكثر وضوحا منه فى جرائم الاهمال إلا أننا لا نستطيع القول بان هناك جريمة ما إلا إذا توافر فيها عنصران : عنصر شخصى وعنصر مادى أى ركن أدبى وآخر مادى .

= ب - مجرم لاختلال فى قواه العقلية .

ج - مجرم بالعاطفه كالحب أو الغيره أو الكراهية .

د - مجرم بالتعود تبعا للوسط الاجتماعى الذى يعيش فيه الفرد .

هـ - مجرم بالصدفه وهو الذى تدفعه الظروف إلى إرتكاب الفعل الاجرامى (راجع تفصيل ذلك فى دونديى دى فابر - المطوله طبعه ١٩٤٧ ص ٣٦ رقم ٦٦ ومابعدها .

(١) Liezt يعارض الأخذ بنظرية طبيعة الانسان الاجرامية للومبروزو سواء فى الجرائم العمدية أوجرائم الاهمال :

أنظر : Lehtbuch des Deutschen Straftechts طبعة ١٩٠٥ ص ٧٢٩ .

الفصل الأول

الجزاء فى جرائم الاهمال

معيار اجتماعى

ان ارتباط افراد المجتمع بعضهم بعضا يتطلب من كل منهم مراعاة حقوق الآخرين، والا إعتبر الفرد خارجا عنهم . لذلك نص المشرع على الجزاء لحماية المجتمع من كل فرد يخل بالتزاماته قبل الآخرين . إذن لهدف الاجتماعى من الجزاء هو حماية المجتمع من الاضرار التى تقع من هؤلاء الذين لا يعبأون بالمصلحة العامة أمام مصالحهم الشخصية .

ولكن هناك معيار آخر لا يقل أهمية عن المعيار الاجتماعى . . . ألا وهو المعيار الشخصى ، الذى يحدد مدى مسئولية الفاعل . فان الادانة لا تقع الا على شخص يتمتع بقواه العقلية وأن يقوم بتصرفه بمحض ارادته .

اذن الجزاء وان كان وسيلة للدفاع عن المجتمع بخلق التوازن بين الحق والواجب ، الا أنه أيضا يتأثر بالطابع الشخصى والذى يتوقف على ما اذا كان الفرد يتمتع بحرية التصرف أم لا ! (١) .

والمشاهد فى جرائم الاهمال أن الجمهور يتأثر بالنتائج الضارة دون أن

---

(١) M .J Déprez dans quelques aspects de l'autonomie du droit penal, sous la direction de M. Stefani, ed. 1956 P. 159 تختلف وجهة نظره عنا بقوله : لا تواجه مشكلة الجزاء إلا من زاوية l'angle du danger مدى سريان خطورة الفعل فى المجتمع ولكننا نعيب على هذا الرأى أنه تجاهل الركن الأدبى فى الجريمة .

يبحث عن الركن الادبي أو عن الظروف التي أدت الى وقوع الفعل ؛ معنى ذلك أن النتائج الضارة تخلق روحا معادية لكل من يحدث أضرارا بالمجتمع.

فهل وفاة شخص واحد فى حادثة تصـــادم لها نفس الأثر فى المجتمع كوفاة خمسة أو سبعة عن نفس الحادث ؟

وهل سقوط منزل ووفاة أحد السكان له نفس الأثر ان كان السقوط أدى الى وفاة عدة أفراد وأصابة آخرين ؟ مما لاشك فيه ان الاجابة ستكون بالنفى . فان الأضرار المادية ليس لها نفس الأثر التى تحدثه الاصابات البدنية فى المجتمع ، كما أن الاصابات البدنية ليست لها نفس أثر الوفاة .

اذن الجزاء فى جرائم الاهمال يجب أن يتوقف على جسامة الأضرار واثرها فى المجتمع

Sanction d'après sa gravité objective dans la societé·

وهذه هى خير وسيلة للدفاع عن المجتمع . فان كان المعيار الشخصى للفاعل وهو الذى يحدد طبيعة العقوبة الا أن جسامة الضرر هى التى تحدد مدتها (١) .

يخلص من ذلك أن المجتمع لايحكم إلا على النتائج الضارة ؛ لكن القاضى الذى يهدف إلى تحقيق العدالة والاستقرار يبحث أولا عما إذا كان الفاعل مسئول جنائيا عن فعله أم لا ! وبعد ذلك يقدر الجزاء الذى يتناسب مع الاضرار التى نتجت عن فعله الاجرامى .

وعلى الرغم مما تقدم فإننا لو أيدنا الجزاء الأدبى البحت ، فان هذا الجزاء الادبى سيقودنا من جديد الى عصر النفوذ الدينى I'influence religieuse

---

(١) Saleilles. individualisation de la peine P. 172

وبالتالى الى تحكم القضاة واتساع سلطتهم . لقد تطور المجتمع وانتقل من العصر الدينى الى عصر الاستبداد la pèriode du despotisme (عصر اتساع سلطة الحاكم وسيطرته) ومنه الى عصرنا الحديث ... عصر تشريعى بحت يهدف الى ايجاد التوازن بين الجريمة والجـــزاء ومن هذا انبثقت الفكرة الرئيسية للدفاع عن المجتمع .

ولقد تكلمنا فى مقدمة هذا الكتاب عن عقوبة القتل الخطأ فى العصر الاسلامى إذ يستغفر الفاعل ربه عن خطيئتـــه بأن يحرر رقبة ويعوض المضرور عما أصابه من ضرر أو يصوم شهرين . . . إن العتق عمل انسانى والصيام رسالة اجتماعية . معنى ذلك أن القانون الاسلامى الذى ينحو نحو مثل سامية فى الدفاع عن وجود المجتمع واستقراره ، لايتفق جزاؤه فى جرائم الاهمال مع روح العصر الحديث . إن الوازع الدينى غير متوافر لدى الجميع كما أن الصيام مسألة تتعلق بالضمير .

فى العصر الحديث ، لاتهدف العدالة الجنائية الى الدفاع عن دين ضد آخر ، وانما تهدف الى تحقيق السلام والرخاء فى مجتمع قد وصل الى درجة من المدنية والوعى السياسى والاجتماعى . لذلك يجب أن تكون عدالة ذات أثر فعال تحول بين انتشار الجرائم فى المستقبل . معنى ذلك أن الجزاء لابد وأن يكون وسيلة وقائية mesure de sureté لحماية المجتمع وليس وسيلة للانتقام vengeance تقوم به الدولة إزاء الأفراد الخارجين على القانون .

إن واجب العدالة الجنائية ليس فى ملء السجون بالمجرمين وانما واجبها أولا وقبل كل شىء هو حماية المجتمع من انتشار آفة الاجرام (١) .

---

(١) Marc Ancel, la defense sociale nouvelle éd. 1954 الدفاع الاجتماعى ليس فى عقاب الخطأ وإنما فى حماية المجتمع من الاجرام ... ص ٣٥ .

أن الدراسة النفسية لشخصية الفاعل لا تقودنا الى حل لعلاج مشكلة جرائم الاهمال وخطورتها . ومع ذلك فإننا نرى بأن دراسة علاقة الفرد بالمجتمع والالتزامات التى تقع على عاتق كل منهما قبل الآخر ، تيسر علينا ايجاد وسيلة للحد من الازدياد المستمر فى جرائم الاهمال.

ولقد أوضحنا فى الباب السابق بعض جرائم الأهمال التى تقع من ذوى الخبرة أو المهنة، وبمعنى آخر هؤلاء الذين يكتسبون ثقة الجمهور la confiance publique إن اهمال سائق الأوتوبيس يكون أشد خطورة على المجتمع من اهمال أى فرد عادى يقود سيارة .

فاذا كان الجزاء فى جرائم الاهمال جزاء وقائى préventive فسيؤدى الى حرمان السائق المهمل من قيادة السيارة إما بصفة دائمة أو بصفة مؤقته حسب مايتراءى لقاضى الموضوع عند نظر الدعوى .

إن القوانين الجنائية العالمية لازالت تتبع النص الرومانى « الايذاء بالايذاء » Malum passionis propter malum actionis وهذا النص اللاتينى هو الذى دفع البعض من شراح القانون الى القول بأنه لا يوجد ما يبرر اضافة أى جزاء وقائى مع العقوبة الأصلية التى نص عليها لأن هذا سيؤدى الى التناقض فى مبدأ العدالة (١) . والواقع أن العقوبة يجب أن تؤدى رسالتها الأساسية وهى وقاية المجتمع بردع كل معتد على سلامته (٢)، وهذا ما يوضح لنا أن فكرة « الايذاء بالايذاء » هى فكرة تبنى أساساً على تقديم الجزاء لكل خارج عن القانون ، كما أنها أيضا وسيلة للحد من اتساع

---

(1) Filippo Grispigni, la crise de la justice pénale, Rev. internationale de criminologie et de police technique, 1953 P. 5

(٢) المرجع السابق .

رقعة الاجرام ، اذ ليس المقصود بالايذاء هو الزج فى السجون وانما حماية المجتمع بابعاد العناصر التى تهدد سلامته من وقت لآخر .

المبحث الاول

العقوبة المنصوص عليها فى جرائم الاهمال

لا يعاقب المشرع عن الخطأ فى جرائم الاهمال إذا لم يسفر الخطأ عن ضرر يلحق بالغير (مع استثناء مخالفات لائحة المرور) ، وهذا أمر بديهى إذ لا يمكن مؤاخذة الفرد عن الانفعالات النفسية التى تدور بخلده ، وإنما مؤاخذته فقط تكون عن تصرفاته المادية التى يلمسها المجتمع ، أو بمعنى آخر تلك التصرفات التى يترتب عنها نتائج ضارة بالمجتمع . ولهذا . . . فان المهندس الذى يعد أكثر من تصميم لبناء قطعة أرض ثم يختار أحد هذه التصميمات فى تشييد البناء . انه لا يسأل عن التصميمات التى لم يخرجها الى عالم الوجود وانما يسأل فقط عن التصميم الذى على اساسه شيد البناء .كذلك الطبيب الذى يفحص المريض فقد يفكر فى إمراض كثيرة ولكنه فى النهاية يستقر على أحدها . وهذا هو مادعا المشرع الى عدم مؤاخذة الفاعل عن الخطأ الذى لا يترتب عنه أضرار بالغير ، اذ من المحال معرفة مايدور بخلد كل فرد من الأفراد .

وفيما يتعلق بالتدابير الواقية التى اتخذها المشرع ازاء جرائم الاهمال، فاننا نلاحظ إنه يعاقب الفاعل فى المخالفات وخاصة تلك التى تتعلق بلائحة المرور، وهذا حتى يحد من ازدياد عدد جرائم الاهمال التى تقع من وسائل النقل les moyens de transport.

ومما يؤسف له أن لائحة المرور قلما يتبعها السائقون ، وقلما توقع عليهم

العقوبة المنصوص عليها سواء لعدم توافر الحزم لدى الكثير من القائمين بمراقبة حركة المرور ، أو للتلاعب الذى يلجأ اليه الكثير من السائقين .

سبق أن بينا أن جريمة الاهمال جريمة عينية ، فقانون العقوبات لا يعاقب الا على النتائج الضارة كوفاة المجنى عليه أو اصابته بجروح أو حدوث أضرار مادية كما فى حالة الحريق غير العمدى . وبما أن العقوبة ترتبط بالنتائج الضارة فان الجزاء يجب أن يكون متسلسلا مع هذه النتائج الضارة حسب جسامة كل منها .

وكنا فى الطبعة الأولى من هذا الكتاب (١) قد انتقدنا العقوبة المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات وأوضحنا بأنها ليست رادعة كما أنها لا تحقق الغرض منها ؛ فلم تكن هناك تفرقة فى العقوبة عن اهمال الفرد العادى واهمال ذى الحرفة أو المهنة أو الخبرة كما لم تكن العقوبة متسلسلة بتسلسل الاضرار .

ولقد تفادى المشرع المصرى هذا النقص التشريعى بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ فنص على تسلسل العقوبة بتسلسل الاضرار كما فرق بين الاهمال الذى يقع من الفرد العادى واهمال ذى الخبرة أو المهنة أو الحرفة .

ومع ذلك لم تفرق المادة ٢٤٤ عقوبات فى الجزاء بين الاصابة البسيطة bénigne والاصابة الجسيمة grave، بل واكثر من ذلك لا تفرق بين الاصابة التى تحدث بالمجنى عليه عاهة المستديمة وبين التى تحدث به عاهة مؤقتة une infirmité permanente ou temporaire.

---

(١) الدكتور ابو اليزيد على المتيت فى جرائم الاهمال — الطبعة الاولى سنة ١٩٥٨ ص ١٧٦ وما بعدها .

هذا من جهة ؛ ومن جهة أخرى فانه على الرغم من الخطوة الموفقة التى ذهب اليها المشرع المصرى من الفقرة الأولى من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ والتى فيها يجيز للنيابة العامة الحق فى إيقاف سريان رخصة القيادة المنصرفة لقائد أية سيارة متهم بارتكاب قتل أو اصابة خطأ ، لمدة لاتتجاوز شهرا . . إلا أن النص قاصر على فترة الاتهام ، ولم يصبح من التدابير الوقائية التى تلى المحاكمة . فما يعاب على هذا النص أنه أعطى حق إيقاف رخصة القيادة لسلطة الاتهام ولم يعطه للقاضى الذى يفصل فى موضوع الدعوى .

. . .

كذلك الحال فى المادة ٣٦٠ عقوبات التى تنص على الحريق غير العمدى فتعاقب الفاعل بالحبس مدة لا تزيد على شهر أو بالغرامة التى لا تزيد على عشرين جنيها ، ونحن فى بلد زراعى فى حاجة إلى بذل عناية خاصة لتجنب الاخطار التى تهدد الثروة الزراعية والتى تعد مورد رزق الكثيرين (١) .

وأخيراً المادة ١٣٩ عقوبات والتى تعاقب المكلف بحراسة مقبوض عليه أو بمرافقته أو بنقله ؛ وهرب باهمال منه ، بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو الغرامة لاتزيد على خمسين جنيها .

ولقد سبق أن ذكرنا أن هذه الجريمة ذات طابعين : ـ تأديبى وجنائى.

---

(١) أنظر المادة ٥١٩ عقوبات بلجيكى التى تعاقب بالحبس من ٨ أيام الى ٣ أشهر والغرامة من ٢٦ فرنك بلجيكى إلى . . ٥ فرنك بلجيكى أو باحدى هاتين العقوبتين . كذلك المادة ٤٤٩ عقوبات ايطالى التى تعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات . وقد قضت محكمة النقض الايطالية فى أول فبراير ١٩٥١ بأن الوفاة التى نجمت عن الحريق غير العمدى لا تعتبر ظرفا مشددا بالنسبة للحرق وإنما ركنا من أركان جريمة القتل الخطأ giust. pen. ١٩٥١ القسم الثانى ص ٧٥٦ .

إنها ذات طابع تأديبي لأن المكلف بالحراسة أحد موظفي الدولة، وفي هرب المقبوض عليه دليل على إخلاله بواجبات عمله، فضلا عن أن الهرب يهدد الأمن العام.

ولذلك جاء في الكتاب الدوري رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦ من تعليمات النيابة العامة بعدم رفع الدعوى الجنائية ضد رجال البوليس الذين يهملون في حراسة المسجونين أمام المحاكم الجنائية، بل تترك محاكمتهم إلى المجالس العسكريه، إلا إذا كان معهم متهمون مدنيون غير المتهمين الفارين، فترفع الدعوى أمام المحاكم الجنائية.

والذي يلاحظ في هذه المادة (١٣٩ عقوبات) أنها لا تتعرض لحالة ما إذا كان المقبوض عليه الهارب قد قبض عليه من جديد أو عاد من تلقاء نفسه إلى السجن بعكس بعض التشريعات الاجنبية كالتشريع الفرنسي (١).

فهل يمكن القول بأن القبض على الهارب قبل محاكمة الحارس يمنع السير في الدعوى ضد الحارس، لأن أركان الجريمة تصبح غير متوافرة؟ إن أركان الجريمة تتوافر بمجرد الهرب، وإنما عودة الهارب فيه إصلاح للضرر الاجتماعي le pèjudice social (٢). إذن ما هي العلة القانونية من هذا الاعفاء؟ فقد أعطانا الاستاذ جارو تفسيراً منطقيا لهذا الاعفاء، إذ يقول بأنه نوع من أنواع العفو الشامل amnistie (٣).

---

(١) أنظر المادة ٢٤٧ عقوبات فرنسي التي توقف عقوبة المكلف بالحراسة إذا قبض على الهارب أو عاد خلال الأربعة أشهر التالية على الهرب ولم يكن قد ارتكب جناية أو جنحة بعد هربه.

(٢) جارو الجزء الرابع ص ١٦٩٥، شوفو وهيلي الجزء الثالث ص ١٠٣٢، بلانش الجزء الثالث ص ١٩٩.

(٣) المرجع السابق.

ومع ذلك فهل لنا أن نطبق المادة ١٣٩ عقوبات اذا كان الهارب متهما فى مخالفة أو محكوما عليه من أجل مخالفة ؟ إن الفقرة الثانية من المادة ١٣٩ عقوبات أتت بها عبارة « أما فى الأحوال الأخرى » فهل يقصد المشرع بذلك الجنح والمخالفات ! لم يتعرض الفقه المصرى لهذا الحالة ، وهذا ما يدعونا الى الاتجاه نحو الفقه الفرنسى الذى يقر بالاجماع على عدم تطبيق المادة (٢٤٧ عقوبات فرنسى) الخاصة بهرب المحبوسين على المخالفات (١).

المبحث الاول

الجزاء ضرورة اجتماعية

لقد لاحظنا مما سبق أن قانون العقوبات المصرى قبل التعديل الوارد بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ لم يكن ينص فى جرائم الإهمال على جزاء رادع بل ولم يتخذ تدابير وقائية لحمايه المجتمع من التزايد المستمر فى جرائم الاهمال ولكن جاء التعديل فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات بما يتفق والحياة الاجتماعية الحاضرة حيث فرق المشرع بين إهمال الفرد العادى وإهمال ذى الخبرة أو المهنة كما أمر بتسلسل الجزاء تبعاً لجسامة الاضرار ؛ ووفاة شخص واحد ليست كوفاة اكثر من شخص .

ولكن ليس معنى ذلك أننا نريد أن نجعل من الجزاء وسيلة للانتقام un moyen de vengeance وإنما وسيلة لتدعيم التوازن الاجتماعى .

يرى Ferri أن عقوبة الحبس فى جريمة القتل غير العمدى لا مبرر لها (٢)

---

(١) جارو : الجزء الرابع ص ١٦٨٣ رقم ٩ ، كذلك محكمة Corbeil فى ٣٠ نوفمبر ١٩٠٦ Gaz.Pal. القسم الاول ص ٢ .

(٢) أنظر Sociologie criminelle طبعة ١٨٩٣ ص ٣٦٨ .

والحقيقة أن ما ذهب اليه Ferri لا يتفق مع عصرنا الحديث . إن الحبس جزاء ضروريا لتهدئة الشعور العام ، ولمعاقبة الفاعل عن استهتاره بالتزاماته قبل المجتمع .

وليس الجزاء فى نظرنا هو الحبس فقط وإنما فى اتخاذ بعض التدابير الواقية أيضا كالحرمان من مزاولة المهنة فترة من الزمن .

معنى ذلك أن للمشرع أن ينص على عقوبة الحبس وعلى وسيلة وقائية ، وللقاضى أن يختار بينهما حسب ظروف الدعوى المعروضة أمامه .

إن ما نادى به العلامة Ferri فى عدم النص على عقوبة الحبس فى القتل غير العمدى يجعلنا نظن بأن سوء نظام السجون وهو الذى دفعه إلى هذا الرأى .

ففى أى سجن تنفذ عقوبة الحبس عن الجريمة باهمال؟ مع اللصوص والقتلة ؟ أم مع الذين يتخذون الاجرام حرفة ؟ هذا هو الاشكال الحقيقى والذى يبدو لنا أنه الدافع الأول الذى دفع أحد أنصار المذهب الوضعى (Ferri) إلى رأيه السابق الذكر . ونحن الآن فى مصر نتعرض لنفس المشكلة : فالمحكوم عليه بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر يقضى عقوبته فى سجن عمومى (١) وكقاعدة عامه ينفصل المسجونون عن بعضهم فى الليل على أن يعملوا معاً أثناء النهار . ولكن لعدم كفاية الاماكن يسمح باقامة اكثر من سجين فى محل واحد خلال الليل (٢) .

---

(١) أنظر العقوبة للدكتور السعيد مصطفى السعيد طبعة ١٩٤٧ ص ٥٩ .

(٢) المرجع السابق ص ٦٢ اذ يقول الدكتور السعيد مصطفى : « الاصل فى السجون المصريه أن يكون الحبس انفراديا ليلا والعمل جماعات نهارا . ولكن نظرا لضيق أماكن السجون فهذا النظام غير متبع فى الغالب ، بل يحجز المسجونون غالبا بالليل جماعات يختلف عددها بحسب الاحوال » .

والواقع أن نظام السجون فى مصر فى حاجة إلى تعديل شامل ، لأن الهدف الأول من إقامة السجون هو تهذيب وإصلاح كل فرد يخرج على القانون . فيجب أن تؤدى العقوبة رسالتها الاجتماعية فلا تكون مزريه أو متنافية مع مبادىء الانسانية ؛ وليس معنى ذلك أننا نريد أن نجعل من السجن مأوى للترفية لمن يعاقبون فى جرائم الاهمال ، وإنما وسيلة للوصول بالمذنب الى معرفة الحياة فى المجتمع والتزاماته قبله .

الفصل الثانى

تطبيق قواعد قانون العقوبات

على جرائم الأهمال

بدأنا هذا الباب بالكلام عن الجزاء الواجب تطبيقه فى جرائم الاهمال لأنها جرائم ذات طابع خاص .

ومع ذلك ، فهى جرائم تخضع للقواعد العامة لقانون العقوبات كالتقادم والظروف المشددة أو المخففة ... الخ ولكن توجد بعض الحالات التى لا يمكن أن تتوافر أو تتفق مع جرائم الإهمال كالشروع فى الجريمة (١) .

هل من المنطق أن يتوافر الشروع فى الجريمة التى لا يبغى الفاعل نتائجها الضارة ؟ هذا غير متصور حتى ولو لم يكن بقانون العقوبات المادة ٤٧ التى تنص على أن تعين قانونا الجنح التى يعاقب على الشروع فيها .

وهل يتصور الاشتراك فى جريمة اهمال ؟ هذا ما نريد أن نتكلم عنه الآن !

---

(١) جارو : الجزء الخامس ص ٩ ؛ ٤ رقم ٢٠٥٧ ؛ كذلك الجزء الاول طبعة ١٩٠١ ص ٨٧٦ رقم ٧ .

المبحث الاول

اشتراك وجرائم الاهمال

تقع الجريمة من فرد واحد كما قد تقع عدة أفراد يسألون جميعا عنها ، سواء باعتبارهم فاعلين أصليين أو فاعلين وشركاء.

وسوف لا نطرق النظريه العامة للاشتراك بل سنبحث فقط فى معرفة ما اذا كان الاشتراك قد يتوافر فى احدى جرائم الاهمال ؟

تنص المادة ٤٠ عقوبات على أن يعد شريكا فى الجريمة :

(١) كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة اذا كان الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض .

(٢) من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة . . . الخ

(٣) من أعطى للفاعل . . سلاحا . . . مما استعمل فى ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعدهم بأى طريقة أخرى فى الاعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لا رتكابها » .

بعد ذكر المادة التى تتكلم عن القواعد العامة فى الاشتراك،هل نستطيع القول بأن الاشتراك يتصور فى جرائم الاهمال؟الاشتراك تتحقق بمساهمة الشخص مع الفاعل الاصلى فى ارتكاب الفعل الذى يعاقب عليه القانون. معنى ذلك أن الشريك يتبع الفعل المعاقب عليه قانونا وليس الفاعل المادى أوالمعنوى للجريمة. إذن الاشتراك هو التعاون فى الفعل المكون للجريمة (١) une co opération à l'action principale

---

(١) أنظر بحثا لنا عن « القصد الجنائي لدي الشريك فى الجريمة » منشور بمجلة المحاماة السنه ٣٧ ص ١٤١٠ وما بعدها .

لقد إتجه الفقه والقضاء فترة طويلة إلى تأييد صحة وجود الاشتراك في جرائم الاهمال . وقد كان العلامة جارو من المناصرين لهذه الفكرة بأن أعطانا مثلا عن « الحوذى » الذى يحدث إصابة لأحد المارة ، فهو فاعل أصلى ، أما صاحب العربة الذى حرضه على السير بسرعة يعد شريكا له (١). ولكن بعد ذلك جاء الاستاذ جارو فى الطبعة الثالثة من موسوعته معارضا وجود فكرة الاشتراك فى جرائم الاهمال (٢) .

والواقع أن جرائم الاهمال لها طابع خاص ولا يستطيع أحد أن يؤكد صحة وجود الاشتراك فيها ، فإن كانت الجريمة العمدية تستلزم وجود القصد الجنائى لدى الفاعل ، فجريمة الاهمال تستلزم وجود الخطأ ، لأن الادانة فيها ليست عن اتجاه النية إلى فعل غير مشروع وإنما عن الخطأ الذى وقع من الفاعل (٣) .

ولنعود إلى مثال الأستاذ جارو مرة أخرى « الحوذى » قد ارتكب خطأ لأن إرادته الحرة المميزة قد اتجهت إلى القيام بعمل يدل على عدم بعد بصيرته وهو السير بسرعة فى شارع مزدحم ، كذلك صاحب العربة قد ارتكب خطأ فى أن إرادته الحرة المميزة قد إتجهت إلى المطالبة بالإسراع

---

(١) جارو : الجزء الثانى من الطبعة الثانية ص ٣٩٣ ، فى نفس المعنى أنظر أيضا شوفو وهيلى : الجزء الرابع رقم ١٤٢٥ ، الجزء الثانى ٤٤٣ ، سوفار : المرجع السابق ص ١٤٤ .

(٢) جارو : الجزء الخامس من الطبعة الثالثة رقم ٢٠٨٥ ، كذلك فى بلجيكا عارض nyples وجود الاشتراك فى الجرائم غير العمدية أنظر Code penal Belge interprété الجزء الثانى ص ٤٣٩ وما بعدها . ويقول الاستاذ Louis Saint Laurens بأن كل شخص ساهم فى وقوع الجريمة غير العمدية يسأل عنها مستقلا عن الآخرين : أنظر Encyclopédie Dalloz القسم الجنائى — الجزء الثانى طبعة ١٩٥٤ ص ١٥٩ رقم ٧١ .

(٣) أنظر بحثنا عن القصد الجنائى لدى الشريك فى الجريمة — المحاماة — السنة ٣٧ ص ١٤١٠ .

فى شارع مزدحم مما يدل على عدم بعد بصيرته أيضا . فإن كنا نستطيع القول بأن «الحوذى» يعد فاعلا ماديا إلا أن صاحب العربة الذى حثه على الإسراع يعتبر فاعلا معنويا .

وقضت محكمة النقض المصرية فى حالة شبيهة لمثال الأستاذ جارو بأنه إذا أمر صاحب السياره سائقها بزيادة السرعة ، فنفذ الأمر مما تسبب عنه قتل شخص وإصابة آخر، فإن السائق يعتبر فاعلا أصليا بينما صاحب السيارة يعتبر شريكا بالتحريض لسائق السيارة (١) .

ولم يمض ثلاث عشرة سنة على هذا الحكم حتى اتجهت محكمة النقض المصرية فى أول مايو ١٩٣٠ اتجاها سليما حينما أقرت بأن صاحب السيارة الذى يسلم سيارته لشخص غير مرخص له بذلك ، فصدم إنسانا وأماته ، يسأل كل منهما عن الحادث (٢) .

• • •

المادة ٤٠ عقوبات تستلزم لوجود الاشتراك أن يقع فعل معاقب عليه وأن تتجه إرادة الفرد الحرة المميزة إلى التعاون فى هذا الفعل بإحدى الطرق الواردة فى النص (نص المادة ٤٠) .

إذن القصد الجنائى أحد الشروط اللازمة لتوافر الاشتراك . فكيف يتصور قصد جنائى فى جريمة إهمال وهى التى تبنى أساسا على الخطأ (أى على عدم وجود القصد) ؟

---

(١) نقض مصرى ٩ يونيو ١٩١٧ المجموعة الرسمية السنة ١٨ ص ١٧٩ رقم ١٠٠

(٢) مجموعة القواعد القانونية : الجزء الثانى ص ٣١ رقم ٣٨ ، المجموعة الرسمية السنة ٣١ رقم ٧٨ .

وهـذا هو الذى دفع الـكثير من فقهاء القـانون إلى اسـتبعاد فـكرة الاشتراك فى الجرائم الخطيئة (١) ، أى فى جرائم الاهمال .

وعلى الرغم من ذلك ؛ فإن عـددا كبيرا من فقهاء القـانون الفرنسى ينادون بوجوب تطبيق نظرية الاشـتراك فى جرائم الاهمال ، وقد تبعهم القضاء فيما ذهبوا إليه (٢) . فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الاشتراك يوجـد فى أى جـريمة إذا لم يصدر نص خاص بخلاف ذلك (٣) ، كما قضت محكمة جنح بورج Bourg بمعاقبة الطبيب كشريك لحراس مستشفى الأمراض العقلية الذين تسببوا بإهمالهم فى إحداث جروح بأحد نزلاء المصحة . وقد رفضت محكمة النقض الفرنسية الطعن المقدم من الطبيب لأن إهماله وعدم انتباهه كانا السبب فى الجروح التى وقعت على المريض من الحـراس (٤) . وسبق أن بينا وجهة نظرنا فى عدم الأخذ بفـكرة الاشتراك فى جرائم الاهمال لأن الاشتراك لا يمـكن أن يتوافر إلا فى الجرائم العمدية ، إذ يشـترط فى الشريك أن يتوافر لديه القصـد الجنائى فى المسـاهمة فى الفعـل الأصلى المعاقب عليه ، وهذا مالا يمكن تصوره فى جرائم الاهمال .

وفى حكم حديث لمحكمة جنح شامبرى Chambéry فى ٨ مارس ١٩٥٦ أقرت فيه بأن عربة التزحلق على الجليد bobsleigh التى تندفع بسرعة فائقة

---

(١) أنظر الدكتور محمد القللى : فى المسئولية الجنائية طبعة ١٩٤٨ ص ٢٢٤ وما بعدها .

(٢) شوفو وهيلى : الجزء الرابع رقم ١٣٢٥ ، جارو : الجزء الثانى من الطبعة الثانية رقم ٨٩٤ ، فيـدال ومانيول : رقم ٤١١ و ٤٢٦ ، دوندى دى فابر المطولة : الطبعة الثالثة رقم ٤٣٤ ، بوزات . المطولة طبعة ١٩٥١ رقم ٧٠٨ .

(٣) نقض جنائى فرنسى ٢١ أكتوبر ١٩٣٢ دالوز الاسبوعى ١٩٣٢ ص ٥٨٩ ، ١٢ مارس ١٩٣٦ دالوز الاسبوعى ١٩٣٦ ص ٢٥٤ .

(٤) نقلا عن جارسون : الجزء الأول طبعة ١٩٠١ تحت المادة ٣١٩ رقم ٤٦ .

وتصطدم بفتاة تسير على نفس الطريق المخصص لهذه العربة مما أدى إلى وفاتها على أثر كسر فى جمجمتها ، تؤدى إلى مسئولية سائق العربة عن القتل بإهمال إذ كان من الميسور عليه تفادى الحادث . . . كما يعتبر من يشغلون العربة معه شركاء له بالمساعدة .

وقد انتقد الأستاذ Vouin ما جاء بالحكم عن الاشتراك بقوله أنها رياضة لا تزاول انفرادية ، بل لابد من أن يقوم بها عدة أفراد un sport d'équipe وكل فرد منهم له عمل فى قيادة العربة . . . لذلك ، إذا كان هناك خطأ فإن كلا منهم يعد فاعلا وليس شريكا (١) . فالشارع إذ عبر فى المادة ٢٣٨ عقوبات بعبارة « التسبب فى القتل بغير قصد » يريد أن يمد نطاق المسئولية لتشمل من كان له نصيب فى الخطأ . وما دام يصح فى القانون أن يقع الحادث بناء على خطأ شخصين مختلفين أو أكثر ، لا يسوغ فى هذه الحالة القول بأن خطأ أحدهم استغرق خطأ الآخر أو ينفى مسئوليته ويستوى فى ذلك أن يكون أحد هذه الأخطاء سببا مباشراً أو غير مباشر فى حصول الحادث (٢) .

يخلص من كل ما سبق أن الفقه والقضاء حديثا يتجهان نحو استبعاد تطبيق فكرة الاشتراك على جرائم الاهمال ، لأن الشروط اللازمة للاشتراك

---

(١) J. C. P. ١٩٥٦ القسم الثانى رقم ٩٢٢٤ . ويريد الاستاذ Ghavanne أن يعطينا تحليلا آخر لوجود فكرة الاشتراك فى جرائم الاهمال ويقول بأن الاشتراك فى جرائم الاهمال قد يكون مباشرا أو غير مباشر ، فيعد شريكا من يعير سيارته لشخص ليست لديه رخصة قيادة ، لكن يعد فاعلا معنويا من يجلس على مقربة من السائق ويحضه على زيادة السرعة ، أنظر Rép. Dalloz القسم الجنائى الجزء الأول طبعة ١٩٥٣ تحت الاشتراك رقم ١٠٤ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٧ يناير ١٩٥٩ — مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١٠ ص ٩١ رقم ٢٣ .

لا يمكن تصورها فى جرائم الاهمال ، فكل من يساهم فى حدوث الضرر يعتبر فاعلا للجريمة ، سواء أكان فاعلا ماديا أو معنويا (١) .

هذا كما تصح مساءلة شخصين فى وقت واحد متى ثبت أن الخطأ الذى أدى إلى وقوع الحادث مشترك بينهما (٢) .

وعلى ذلك ففى الجرائم العمدية يجب أن يتوافر لدى الشريك العلم بالفعل غير المشروع وأن يوجه إرادته الحرة المميزه إلى المساهمة فى القيام به . أما جرائم الاهمال فهى تبنى على الخطأ ولا يسأل إلا كل من ارتكب الخطأ الذى أحدث الضرر بالغير . فجميع الجناة فى جرائم الاهمال يعتبرون فى حكم الفاعلين سواء أكانوا فاعلين ماديين أو فاعلين معنويين .

الفرع الاول

المسئولية الجنائية عن فعل الغير

بعد أن استبعدنا فكرة الاشتراك فى جرائم الاهمال ، يعتبر من قام بالفعل المادى فاعلا ماديا ومن قام بالتوجيه فاعلا أدبيا auteur moral . اذن مالك السيارة الذى يعهد بقيادتها لشخص غير جدير بذلك، يعد تصرفه السبب غير المباشر لوقوع الحادث (٣) . مسئولية المالك فى الواقعة السابق

---

(١) على الرغم من أن الدكتور محمود مصطفى يناصر عدم وجود الاشتراك فى جرائم الاهمال الا أنه استند على حكم لمحكمة النقض المصرية فى ٩ يونيو ١٩١٧ بالمجموعة الرسمية ص ١٧٩ يقر وجود الاشتراك فى الجرائم الخطئية . أنظر المرجع السابق للدكتور محمود مصطفى ص ٢٣١ نبذه ٢٣٨ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٦-٢-٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية ٢٥ سنة الجزء الثانى ص ٩٤٢ رقم ٥٧ .

(٣) نقض فرنسى ٢٣ يونيو ١٩٠٤ سيرى ١٩٠٦ القسم الاول ص٢٤٠٢٤٧ =

ذكرها تعتبر فى القانون المدنى مسئولية عن فعل الغير، أما فى قانون الجنائى فهو مسئول على الرغم من أنه لم يقم بالفعل المادى المكون للجريمة وإنما خطأه فى ترك سيارته تحت قيادة شخص غير جدير بذلك يعد سببا فى وقوع الحادث (١) ، وبالتالى يعتبر فاعلا معنويا للجريمة .

هل معنى ذلك أن السيد أو رب العمل وكذلك الآباء يسألون جنائيا عن أخطاء عمالهم وخدمهم وأولادهم ؟ .

تنص المادة ٢٦ من الدستور على أن « العقوبة شخصية » . كما أن هناك فرق كبير بين المسئولية الجنائية التى تبنى على الخطأ المنسوب والمسئولية المدنية عن أفعال الخدم والتابعين والأولاد وهى التى تبنى على الخطأ المفروض . وهذا واضح من نص المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات « من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئا عن إهماله ....» ، « من تسبب خطأ فى جرح شخص أو إيذائه بأن كان ذلك ناشئا عن إهماله » ، والمادة ١٧٤ مدنى « يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع » . رغم هذه التفرقة فان الاشكال لا يحل لأن المسئولية الجنائية قد تبنى أحيانا على أساس الخطأ المفروض ، وهذا واضح فى حالة مسئولية مديرى الشركات جنائيا على ما يقع فى الشركة من مخالفات (أنظر المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٣٩) .

وفى فرنسا كذلك تؤدى المادة ٥٦ من لائحة ٣٠ يونيو ١٩٤٥ الخاصة

= يوليو ١٩٢٠ دالوز الدورى ١٩٢١ القسم الاول ص ٣٠ ، ٧ ديسمبر ١٩٣٧ سيرى ٩٣٨ القسم الأول ص ٣١ ، جنح السين ٨ نوفمبر ٩٤٠ Gaz, pall. ٢٢ نوفمبر ١٩٤٠ ، وكذلك دوندى دى فابر المطولة ص ١٨٤ و ٢٨٥ .

(١) نقض جنائى فرنسى أول ديسمبر ١٩٢٣ سيرى ١٩٢٤ القسم الاول ص ٢٨١ وتعليق رو ، دالوز ٩٢٤ القسم الاول ١٧٧ وتعليق هنرى ، كذلك كوست فى مجلة العلوم الجنائية ٩٣٩ ص ٦٤٣ .

بالجزاء عن الجرائم المتعلقة بالتشريع الاقتصادى بمسئولية مدير المؤسسة أو الشركة سواء أكانت المخالفة قد وقعت بتصرفه الشخصى أو بتصرف تابع يخضع لرقابته وتوجيهه .

معنى ذلك أن المرسوم بقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٣٩ (فى مصر) واللائحة الفرنسية لسنة ١٩٤٥ ينصان على مساءلة مدير الشخص الاعتبارى جنائيا عن أفعال الغير الخاضعين لتوجيهه وارشاده .

ويبدو أن هذه التشريعات وضعت على أثر الخلاف الجوهرى الذى ظل سائدا فترة طويلة بين رجال الفقه حول ماهيـــة مسئولية الشخص الاعتبارى الجنائية . وقد استقر الرأى أخيرا بين الفقة والقضاء حول مسئولية المدير أو المباشر لأعمال الشخص المعنوى جنائيا عن الجرائم التى تنجم عنه (١) .

وقد قضت محكمة Rouen فى ٧ يوليو ١٩٥٢ بمسئولية أحد الاقتصاديين

---

(١) جارو : الجزء الاول ص ٥٣٨ رقم ٢٥٨ وما بعدها ، شارل فيل فرانش : المسئولية الجنائية عن إفعال الغير ، رسالة دكتوراه ديجون سنة ١٩١١ ؛ مانيول : بمجلة العلوم الجنائية وقانون العقوبات المقارن سنة ١٩٣٦ ص٢٢٦ ، ١٩٣٧ ص ٤٧٦، ١٩٣٨ ص ٤٨٢ ، ادوار غالى بطرس فى بحثه عن المسئولية الجنائية للاشخاص الاعتبارية — منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة — السنة الثانيـة (١٩٥٨ العدد الرابع ٤٤ وما بعدها ، فمحكمة النقض الفرنسية ذهبت إلى أنه فى غير الأحوال الاستثنائية التى ينص عليها القانون لاتصح مساءلة الشخص الاعتبارى جنائيا ، بل ان الذى يسأل هو مرتكب الجريمة من الاشخاص الطبيعيين المكونين للشخص الاعتبارى ص ٥٠ والأحكام العديدة المشار اليها بالبحث) ؛ نقض جنائى مصرى ٥ فبراير ١٩٥٧ — مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة الثامنة ص ١١٤ رقم ٣٥ ، ١٦ يناير ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة السابعة ص ٤٠ رقم ١٦

جنائيا ، لأنه ترك عماله يلقون فى إحدى القنوات المائية بعض المستحضرات التى قضت على ما فى القناة من أسماك [1] .

المسئولية الجنائية عن فعل الغير التى سبق أن بيناها تعد استثناءا من القاعدة العامة التى تفيد بعدم مساءلة الفرد الا عن أخطائه الشخصية ، والواقع أن المشرع لم يأت بها الا للمصلحة الاقتصادية العامة فى الدولة . وسوف يتراءى الى البعض بأن قانون العقوبات يرد به بعض النصوص التى تعاقب الفرد عن فعل الغير كالمادة ٦٩ عقوبات التى جاء بها « اذا ارتكب الصغير بعد تسليمه لأحد من ذكروا فى المادتين ٦٥ و ٦٧ جريمة فى خلال سنة من تاريخ الأمر ، يحكم على من تسلمه بغرامة ... الخ » .

ولكن مثل هذا النص لا يعد مسئولية الفرد جنائيا عن فعل الغير ، بل هو تطبيق للقواعد العامة فى قانون العقوبات ؛ لأن الفرد فى المادة ٦٩ يسأل جنائيا لا عن فعل الغير وانما عن اهماله فى القيام بواجب الرقابة والارشاد طبقا للالتزام الذى جاء بالحكم والذى يقضى بتسليم الصغير اليه .

أما الاستثناء الحقيقى كما يبدوا لنا فيرجع الى رغبة المشروع فى حماية الاقتصاد

---

(١) محكمة Rouen فى ٧ يوليو ٩٥٢ سيرى ٩٥٣ القسم الثانى من ٤١ وتعليق Boitard أنظر كذلك Huguency فى بحثه عن Destruction du poisson par pollution des eaux بمجلة العلوم الجنائية سنة ٩٥٠ ص ٥٩٠ ، ١٩٥١ ص ٨٩ ، وأيضا محكمة جنح Dunkerque ٢ يونيو ١٩٥٤ J. C. P. ٩٥٤ القسم الثانى رقم ٨٢٢٩ وتعليق Ghavanne وهذا الحكم يتعلق بتطبيق المادة ٤٨ من القانون الصادر فى ٢٩ يوليو ١٨٨١ الخاص بالصحافة على مسئولية المدير أو الناشر للجريمة التى ترتكب جريمة نشر ضد محطة الاذاعة والتليفزيون الفرنسى .

القومى والامن العام (١) فى بعض المسائل دون غيرها (٢) .

وعلى ذلك فان السيد أو المتبوع مسئول جنائيا اذا كان أحدهما قد ساهم بقسط فى تحقيق النتائج الضارة مع خادمه أو تابعه بفعل مادى أو معنوى ، ايجابى او سلبى . أما اذا لم يساهم أحدهما فى النتائج الضارة فان مسئوليته لاتتعدى أن تكون مسئولية تقصيرية مبنية على الخطأ المفروض طبقا للمادة ١٧٤ مدنى .

فاذا ما عهد معلم السيارات الى أحد تلاميذه أن يقود السيارة ، فهو مسئول جنائيا عن الحوادث التى تنجم ، لان معلم القيادة له حق الرقابة والتوجيه على تلميذه كما أن من حقه أن يستعمل « الفرامل » فى أى وقت شاء اذا ما وجد خطرا على وشك الوقوع .

فان قلنا بأن التلميذ قد ارتكب عملا إيجابيا أدى الى وقوع الحادث فان المعلم قد ارتكب عملا سلبيا كان السبب أيضا فى وقوع الحادث . كذلك اذا أعطى رجل لطفل بندقية صيد محشوة وعلى أهبة الاستعمال (٣) .

اذن الاب والسيد والمتبوع لا يسألون الا مدنيا عما يقع من أبنائهم أو خدمهم أو تابعيهم من اضرار تلحق بالغير لاخلالهم بالواجب الذى افترضه فيهم القانون وهو واجب الرقابة والتوجيه (٤) . اما إذا ساهم السيد المتبوع

---

(١) جارسون : الجزء الأول طبعة ٩٥٢ ص ٥٨ رقم ٥٧ وما بعدها . أما الاستاذ لابورد لاكوست فهو على عكس رأينا : فى المسئولية الجنائية وروابطها بالمسئولية الادبية طبعة ١٩١٨ ص١٨٣و١٨٤ و٢٠١ يرى بأن المسئولية عن فعل الغير لا توجد إلا فى المسائل المدنية ومن المحال أن تثار جنائيا .

(٢) يراجع المسئولية الشخصية لمديرى الشركات التجارية للاستاذ دانييلفو طبعة ٩٤٧

(٣) Rev. Sc. Crim سنة ٩٣٩ ص ٦٤٤ و ٦٤٥ بحثا للاستاذ Costes .

(٤) استئناف مختلط ٩ أبريل ١٩٤٧ — مجلة التشريع والقضاء السنة ٥٩ ص ١٨٩

أو الاب بخطىء يعد من الاسبـاب التى أدت الى وقوع الضرر فهو مسئول جنائيا عن الاضرار التى ترتبت عن اهماله .

ومعيار التفرقة كما سبق أن ذكرنا هو ان المسئولية الجنائية لا تفترض بل لا بد من اثبات خطأ المتهم ، وهذا بعكس مسئولية الآباء والمتبوعين والسادة الذين افترضهم القـانون حتى يضمن المجنى عليه الرجوع فى المطالبة بالتعويض عن الاضرار التى لحقت به الى شخص أو الى هيئة تستطيع سداد المبلغ الذى يحكم به .

فبنى الشارع حكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى على ما يجب أن يتحمله المتبوع من ضمان سوء اختياره لتابعه عندما عهد اليه بالعمل عنده ، وتقصيره فى مراقبته عنـد قيامه باعمـال وظيفته . ولا ينفى هذه المسئولية ان تكون موزعة بين أ كثر من شخص واحد عن مستخدم يؤدى عملا مشتركا . على انه يكفى لتحقق مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمـله غير المشروع أن تكون هناك علاقة سببية قائمة بين الخطأ ووظيفة التابع ، يستوى فى ذلك أن يكون خطأ التـابع قد أمر به المتبوع أو لم يأمر به . علم به أو لم يعلم ، ما دام التابع لم يكن يستطيع ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة (١) .

وكذلك مسئولية الوالد عن تعويض الضرر الذى يحـدثه ابنه الذى لم يبلغ خمسة عشر سنة أو بلغها وكان فى كنفه ، هى مسئولية مفترضه عملا بالمادة ١٧٣ مدنى ، تستند الى قرينة الاخلال بواجب الرقابة أو إلى افتراض أنه

---

(١) نقض جنائى مصرى فى ١٥ اكتوبر ٩٦٢ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض السنة ١٢ ص ٦٢٥ رقم ١٥٦، ٢٠ نوفبر ٩٦٢ — المراجع السابق ص ٧٥ رقم ١٨٥ ، ١٧ ديسمبر ٩٦٣ — المرجع السابق السنة ١٤ ص ٩٥٤ رقم ١٧٥ .

أساء تربية ابنه أو إلى الامرين معاً ؛ وهى لا تسقط إلا باثبات العكس(١).

المبحث الثـانى

أسباب تشديد العقوبة وتخفيفها فى جرائم الاهمال

مبدأ شرعية الجريمة والجـزاء : لا جريمة ولا عقوبة الا بنص (المادة ٢٥ دستور) ، يجبر القاضى على أن يفسر القانون تفسيرا ضيقا فى حدود ما جاء بالنص (٢) . ومع ذلك فالقـاضى ليس مقيدا بتطبيق عقوبة موحدة فى جميع الحالات المتشابهة ، فله أن يصعد بالعقوبة من أدناها الى أقصاها ، فقد أباح له المشرع ان يقضى بالعقوبة التى يراها متلائمة مع الظروف المرتبطـة بالدعوى الجنائية سواء المشددة منها أو المخففة .

إذن ، تقـــدير العقوبة فى حدودها المقررة فى النص ترجع الى سلطة قاضى الموضوع وحده ، وهو غير ملزم فى بيان الاسباب التى من أجلها أوقع على المتهم هذه العقوبة دون غيرها ، ما دام لم يتعد ماجاء بالنص ، ولـكن قلما تخلو دعوى جنـائية من ظروف شخصية أو ظروف عينية تستدعى تشديد الجزاء أو تخفيفه (٣) .

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٦ اكتوبر ٩٦٢ ـ مجموعة المـكتب الفنى لأحكام النقض السنة ١٣ ص ٦٤٠ رقم ١٥٩ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٦ ديسمبر ١٩٢٨ مجموعة القواعـد القانونية الجزء الاول رقم ٣٩ ؛ ٥ ديسمبر ٩٦٢ مجموعة القواعد القانونية الجزء الثالث رقم ٤٦ ـ ١٤ مايو ٩٢٤ مجموعة القواعد القانونية الجزء الثالث رقم ٢٤٩ ـ ٥ يناير ٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية الجزء السادس رقم ٤٦٤ .

(٣) نقض جنائى مصرى ٢٦ نوفمبر ٩٦٣ مجموعة المكتب الفنى ـ السنة ١٤ ص ٨٩ ٣ رقم ١٥١

الفرع الأول

التعدد والعود فى جرائم الاهمال من الأسباب المشددة للجزاء

فضلا عن إهمال ذوى المهنة أو الخبرة وتعدد المجنى عليهم أو جسامة الأضرار التى لحقت بهم كما ذكرنا فى الباب السابق ، توجد أسباب أخرى تستدعى تشديد الجزاء كحالة التعدد Cumul وحالة العود recidive .

المادة ٣٢ عقوبات تنص على أنه : إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة ، وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها .

كذلك تنص المادة ٣٦ عقوبات على أنه : إذا إرتكب شخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه من أجل واحدة منها وجب أن لا تزيد مدة . . . الحبس وحدة عن ست سنين .

فالتعدد إذن هو ارتكاب المتهم عدة جرائم قبل أن يكون قد حكم علية نهائيا فى واحدة منها .

ويقصد بالتعدد أيضا حالة ما إذا كان فعل المتهم يكون أكثر من جريمة واحدة .

وعلى ذلك فالتعدد إما أن يكون تعدداً معنويا (أدبى) cumul idéal ou intellectuel كنص المادة ٣٢ عقوبات وإما تعددا ماديا materiel ou réel لأن الفعل يقع تحت أكثر من نص من نصوص القانون .

ومثال ذلك : إذا وقعت حادثة تصادم ترتب عنها وفاة البعض وإصابة البعض الآخر بجروح . فالفعل يقع تحت حكم المادتين ٢٣٨ عقوبات (القتل خطأ) و ٢٤٤ عقوبات (الاصابة الخطأ) ، وعلى القاضى الذى يفصل فى

موضوع الدعوى أن يؤاخذ الفاعل بعقوبة الجريمة الأشد وهى فى مثالنا ما نصت عنه المادة ٢٣٨ عقوبات .

وفى حالة التعدد المادى بالنسبة لجرائم الاهمال يعاقب الفاعل عن كل جريمة من الجرائم التى ارتكبها بشرط ألا تزيد العقوبة عن ست سنوات [١] (المادة ٣٦ عقوبات) وهذا إذا كانت الجرائم غير مقترنه بظرف من الظروف المشددة التى تؤدى إلى تشديد العقوبة وفقا للتعديلات الواردة بالمادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .

وتأخذ بلجيكا أيضا فى المادة ٦٠ عقوبات بتعدد العقوبة فى حالة التعدد المادى للجرائم بشرط ألا يزيد الجزاء عن ضعف الحد الأقصى للعقوبة الأشد [٢] .

والعود يختلف عن التعدد لأن العود هو إرتكاب الفاعل جريمة أو عدة جرائم بعد محاكمته نهائيا عن جريمة أخرى سابقة . ويرى المشرع أن العود دليل على عدم تأثر الجانى بالعقوبة الأولى ، فلم تكن رادعة له ، الأمر الذى يدفعه من جديد إلى ارتكاب جريمة أخرى لاحقة ، ولذلك يجب أن يشدد عليه الجزاء .

فالمادة ٤٩ (ثالثا) عقوبات تنص على أن يعتبر عائدا من حكم عليه لجناية أو جنحة بالحبس مدة أقل من سنة واحدة أو بالغرامة ، وثبت أنه

---

(١) فى فرنسا على الرغم من تعدد الجرائم الا أنه طبقا للمادة ٣٥١ اجراءات لاتتعدد العقوبة بل يؤاخذ الفاعل بعقوبة الجريمة الاشد (بعكس النظام المتبع فى المادة ٣٦ عقوبات مصرى) . أنظر فى تفصيل ذلك دوندى دى فابر المطوله ص ٤٦٣ رقم ٨٠٧ أنظر أيضا نقض فرنسى ١٣ مارس ٩١٤ دالوز الدورى ٩٢٠ القسم الأول ص ١٦٥ وتعليق Degois ٢٦ مارس ٩٣٥ Bull. crim. رقم ١٠٨ . ١٣ أبريل ٩٢٢ دالوز الدورى ٩٢٥ القسم الاول ص ٢٢٥ وتعليق دوندى دى فابر .

(٢) نقض جنائى بلجيكى ٢٨ اكتوبر ١٩٠١ . بازيكريزى ١٩٠٢ القسم الاول ٢٤ ، ١٠ اكتوبر ٣٢ . بازيكريزى ٣٢ القسم الاول ص ٢٢٦ .

ارتكب جنحة مماثلة للجريمة الأولى قبل مضى خمس سنين من تاريخ الحكم المذكور .

والمادة ٥٠ عقوبات تجيز للقاضى فى حالة العود المنصوص عليه فى المادة السابقة أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف الحد الأقصى .

يخلص من ذلك أن العود نوعان :

١ - عود عام récidive générale .

٢ - عود خاص récidive spéciale .

فالعود العام هو ارتكاب الشخص لعدة جرائم كل منها ذات طبيعة قانونية مختلفة . ومثال ذلك : فلاح بعد أن حكم عليه نهائيا فى جريمة قتل خطأ قد أحدثها بمحراثه وقت فلاحته لأرضه ، ارتكب حريقا غير عمدى بالحقل المجاور .

أما العود الخاص فهو حالة ارتكاب الشخص لعدة جرائم مماثلة ومن طبيعة قانونية واحدة ، كالسائق الذى يقع فى أكثر من جريمة قتل بإهمال أو كالطبيب الذى بعد محاكمته نهائيا عن إهماله فى واجب العناية والرعاية ، يسأل فى دعوى أخرى عن إهماله فى معالجة مرضاه . . الخ .

الفرع الثانى

الأسباب التى تؤدى إلى تخفيف العقوبة

العقوبة فى جرائم الاهمال قد تكون فى حالة القتل الخطأ مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد بأى حال من الاحوال على عشر سنين (مادة ٢٣٨ عقوبات)

وفى حالة الإصابة الخطأ لا تقل عن أسبوع ولا تزيد بأى حال من الأحوال على خمس سنين (٢٤٤ عقوبات) ... الخ. معنى ذلك ان للقاضى ان ينزل بالعقوبة من حدها الاقصى إلى حدها الادنى، وهذا حسب تقديره لظروف الدعوى. وبناء عليه فإن الاعذار المخففة أو الظروف المخففة لا تجد مجالا للتطبيق فى جرائم الاهمال ما دام القاضى يستطيع ان ينزل بالعقوبة إلى اسبوع .

ومع ذلك فقد قضت محكمة الجنح المختلطة بالقاهرة فى ٧ ابريل ١٩٤٢ أنه فى تقدير العقوبة، يراعى قيود الإضاءة التى كانت مفروضة على السيارات وفى الشوارع مما يجعلها ظروفا مخففة بالنسبة للسائق (١) .

ماذا تقصد المحكمة من عبارة «ظروف مخففة بالنسبة للسائق»؟ هل تريد له جزاء أقل من الحبس لمدة أسبوع؟ هذا مالم تقض به المحكمة .

وزيادة على ذلك فإن المادة ١٧ عقوبات تنص على الظروف المخففة بالنسبة للجنايات ولم تتعرض للجنح والتى تدخل فيها جرائم الاهمال .

الفرع الثالث

الدفاع الشرعى وتجاوز استعمال الحق

تنص المادة ٦١ عقوبات على أنه : لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى إرتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل فى حلوله ولا فى قدرته منعه بطريقة أخرى» .

إننا نعتقد أن هذا النص يمكن تطبيقه على جرائم الاهمال وخاصة فى حالة القتل غير العمدى، وهذا على الرغم من عدم تعرض رجال الفقه إلى هذه الناحية .

---

(١) مجلة التشريع والقضاء السنة ٤ ص ١٦٩ .

فإن كان القانون يعفى من العقاب كل من يدفع الخطر المحقق على شخصه او على شخص الغير إذا ترتب عن دفاعه إحدى الجرائم التى يعاقب عليها القانون ، فمن باب أولى يعفى من العقاب كل من كان فى حالة دفاع شرعى ووقعت منه جريمة غير عمدية . معنى ذلك أن الدفاع الشرعى يعفى من العقاب الفاعل فى الجرائم العمدية وغير العمدية .

وان وجهة نظرنا ندعمها بحكم لمحكمة ميلانو بايطاليا فى ٢٩ سبتمبر ١٩٣٨ حيث أن شخصا أحيط به عدة أشخاص يريدون الاعتداء عليه ، ولما وقع بصره على مسدس فى يد أحدهم ، أراد أن يقاومه ويأخذه منه ، وأثناء المقاومة خرج من المسدس مقذوفا ناريا اصاب احد المعتدين ، فقضت محكمة ميلانو فى الواقعة ببراءة المتهم من جنحة قتل غير عمدى لأنه لم يكن إلا فى حالة دفاع شرعى (١).

ونحن على نقيض من حكم لمحكمة النقض الفرنسية فى ١٢ ديسمبر ١٩٢٩ (٢) ، والذى لم تقر فيه الدفاع الشرعى فى حالة القتل بإهمال ، رغم أنه جاء بحكم المحكمة : « ان مقذوفا ناريا قد خرج من المسدس ولا يمكن تحديد الفاعل فى جريمة القتل الخطأ » . فإن كانت محكمة النقض الفرنسية قد رفضت الأخذ بمبدأ الدفاع الشرعى فى القتل الخطأ . . كان من واجبها ان تأخذ بمبدأ الشك يفسر لصلحة المتهم (٣) ، ولكن المحكمة لم تأخذ لا بهذا

---

(١) ميلانو ٢٩ سبتمبر ٩٣٨ مجلة قانون العقوبات الايطالية Rivista italiano di diritto penale سنة ٩٤٠ ص ٥٤٠ وتعليق Giacomo Delitala . كذلك نقض جنائى ايطالى ٢١ يناير ٩٤٩ Giur. ital سنة ٩٥٠ وتعليق Gallo .

(٢) Bull. Crim رقم ٢٨١ .

(٣) أنظر دوندى دى فابر : المطوله ص ٥٤ رقم ٩٨ . وفى نفس المعنى الاستاذان محمد كامل مرسى والسعيد مصطفى السعيد طبعة ٩٤٦ ص ١٠٩ .

ولا بذاك بل أدانت المتهم عن القتل الخطأ . ويبدو أن القضاء المصرى لم يأخذ بوجهة نظرنا وبما استقر عليه القضاء الايطالى بتطبيق نظرية الدفاع الشرعى على جرائم الاهمال ، فأمام قاضى إحالة طنطا ، قدم المتهم بتهمة ضرب أفضى إلى الموت ، لأنه وهو فى حالة دفاع شرعى أصاب آخر غير المعتدى بمقذوف نارى . مما أدى إلى وفاته ، فقرر القاضى بأن جريمة الضرب المفضى إلى موت لا تتوافر إلا إذا كان الفعل الذى أدى الى الوفاة غير شرعى ، أما إذا كان شرعياً فيؤاخذ المتهم عن قتل باهمال(١).

فاذا كان الدفاع الشرعى يستلزم توافر النية (القصد) لدى الفاعل فى درء الاعتداء الحال أو وشيك الوقوع ؛ فهذه النية لم تتجه أصلا الى إرتكاب فعل يعاقب عليه القانون(٢) ؛ وإنما فى دفع الفعل الذى يعتبر جريمة على النفس وفقاً للقانون . لذلك يشترط أن يكون الدفاع متناسباً مع مقدار الاعتداء وطبيعته(٣) فإذا ماأسفر هذا الدفاع إلى قتل الغير أوإصابته بجراح؛ فان الفاعل لا يعاقب عن ذلك (المادة ٢٤٥ عقوبات وما بعدها) .

وعلى المتهم أن يتمسك أمام المحكمة بحقه فى الدفاع الشرعى وعليها أن توازن بين الاعتداء الواقع عليه والذى يخوله حق الدفاع وفى ما أتاه فى سبيل هذا الدفاع(٤).

. . .

---

(١) إحالة طنطا ٢٣ اكتوبر ٩١٢ المجموعة الرسمية السنة ١٤ رقم ١ وأنظر أيضا فى المسئولية الجنائية الاستاذ الدكتور القللى ص ٢٣٢ .

(٢) لاتتوافر حالة الدفاع الشرعى اذا كان كل من المجنى عليه والمتهم قد قصد الاعتداء على الآخر ، ولا أهمية لبحث من منها بدأ بالعدوان على الاخر : نقض جنائى مصرى ٩ ١مارس ١٩٦٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٣ ص ٢٥٢ رقم ٦٤ .

(٣) قيام حالة الدفاع الشرعى أو نفيها تخضع للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع : نقض جنائى مصرى ١٢ فبراير ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٣ ص١٣٢ رقم٣٦ .

(٤) نقض جنائى مصرى ٢٥ ديسمبر ١٩٦١ مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٢ ص ٩٩٦ رقم ٢٠٩ .

وتجاوز استعمال الحق فى جرائم الاهمال يبدو واضحاً فى حالة الاصابات التى تقع من الرياضيين أثناء الرياضة .

الرياضة عمل مشروع ومباح للجميع ، والدولة تشجع ممارسة الرياضة بالمكافآت المالية أو النياشين الفخرية ، وهذا لأن الرياضة تقوم بدور تربوى كبير فى المجتمع . وليس معنى ذلك أن ممارسة الرياضة تبيح للرياضى أن يفعل مايريد، وإنما الكل رياضة قواعدها وشروطها . إذن هل الرياضى الذى يحدث لخصمه أو بأحد المتفرجين بعض الأضرار ، يسأل عنها ؟

الرياضى الذى يمارس حقاً مشروعاً تشجعه الدولة يسأل مدنياً وجنائياً عن كل خطأ يقع منه وينجم عنه أضرار بالغير ، لأنه وإن كان يزاول حقاً مشروعا إلا أنه تجاوز استعمال هذا الحق باحداث أضرار بالغير أو بالخصم adversaire ، وهذا لأن شروط اللعب تلزمه اتخاذ الاحتياطات الضرورية ليتجنب وقوع نتائج ضارة على الغير (١). وأن قواعد اللعب هى التى تقوم بالدور الأول عند تقدير القاضى لظروف الواقعة .

وعلى ذلك تنتفى مسئولية الرياضى فى حالة إتباعه أصول اللعب وقواعده ، لأن القانون يبيحها (٢) (٣) .

والواقع ، وإن كان اتباع قواعد اللعب له أثر كبير على القاضى عند فصله فى الدعوى إلا أن من واجبه أن يبحث عما اذا كان اللاعب المتهم قد أساء

---

(١) Le Roux : la responsabilité en matiere sportive, thèse, 1935 p. 24 ; P. Garraud. les sports et droit penal. Rev. internationale de droit Pénal. 1924 p. 236 وانظر أيضا محكمة النقض المصرية ٧ مايو ١٩١٠ المجموعة الرسمية السنة ١١ ص ٢٨٦ رقم ١٠٦ ، Douai بفرنسا ٣ ديسمبر ١٩١٢ سيرى ١٩١٤ ص ٢١٧ وتعليق رو .

(٢) المرجع السابق ص ٤٤٨ :

(٣) دونديى دى فابر ص ٢٤٥ رقم ٤٢٣ ، J Azema, la responsabilité en matiére de sport, éd 1935, p 67

استعمال هـذا الحق أم لا ! ، وهل اتخذ الاحتياطات اللازمة ليتجنب أى ضرر يقع على خصمه أو على الغير من المتفرجين !

ولقد أدانت محكمة بوردو فى ١٤ ابريل ١٩٣١ أحـد لاعبى كرة الريجبى Rugby الذى تسبب باهماله فى قتل خصمه إذ أنه خالف أصول اللعب بأن دفعه على الأرض دفعة قضت على حياته (١).

الفرع الرابع

الانقضاء وجرائم الإهمال

إذا مات المتهم أثناء المحاكمة فان الدعوى العمومية تنقضى (المادة ١٤ إجراءات جنائية) ، كذلك اذا مات بعـــد الحكم عليه ، فان تنفيذ العقوبة المقيدة للحرية ليس له محل .

أما فيما يتعلق بالغرامة والمصادرة الجوازيه ، فيبدو أن مبـدأ شخصية العقوبة يؤدى إلى رأى مشابه للحالات السابقة .

فاذا لم يدفع الجانى الغرامة المحكوم عليه بها قبل وفاته ، فانها لا تنتقل الى ورثته (٢) ، وعلى العكس من ذلك اتجه الفقه والقضاء فى فرنسا إلى إلزام الورثة بتحمل الغرامة فى حدود التركة التى آلت اليهم (٣).

---

(١) دالوز الدورى ١٩٣١ القسم الثانى ص ٤٥ وتعليق جان لو ، وأنظر أيضا بحثا كتبه Doublier فى qualques aspects de l'autonomie du droit penal طبعة ١٩٥٦ ص ٢٠٢ و ٢٠٥ .

(٢) دونديى دى فابر : المطوله ص ٥٣٦ رقم ٩٤٧ .

(٣) المرجع السابق .

أما فى مصر فالمادة ٢٢ عقوبات تنص على أن العقوبة بالغرامة هى إلزام المحكوم عليه بأن يدفع الى خزينة الحكومة المبلغ المقدر فى الحكم . . . الخ وعلى ذلك فنص المادة ٢٢ عقوبات صريح فى أن الغرامة هى إلزام على المحكوم عليه وليس على ذويه بعد وفاته .

حقا أن تركة المحكوم عليه تؤول الى ورثته ولكن ما هو الهدف من الغرامة ؟ ان الغرامة عقوبة كغيرها من العقوبات .

وللقاضى حرية التقدير سواء فى إختيار عقوبة مقيدة للحرية أو عقوبة مالية (غرامة) لإيلام الجانى مالياً .

معنى ذلك أنه بعد وفاة الجانى ، تفقد العقوبة أثرها سواء أكانت العقوبة مقيدة للحرية أو قاصرة على دفع غرامة مالية .

أما المصادرة ومعناها القانونى نزع ملكية الشيء من مالكه بدون مقابل واضافته الى ملك الدولة : فوفقاً لما جاء بالمادة ٣٠ من قانون العقوبات ، تكون المصادرة اما عقوبة تكميلية ، جوازيه للمحكمه . وعلى ذلك تصطبغ المصادرة فى هذه الحالة بطابع العقوبة ، وتتبع مبدأ شخصية العقوبة ، أما إذا كانت المصادرة عقوبة تكميلية ، وجوبية بحكم القانون أى يلتزم القاضى الحكم بها ، فلا ينظر اليها فى هذه الحالة كعقوبة فحسب بل وكذلك تدبيراً وقائياً أواجراء بوليسيا يستلزمه الصالح العام . يبين من ذلك أن خصائص المصادرة تختلف فى كل حالة من الحالتين السابقتين عن الأخرى . إلا أنها تأخذ طابع الغرامة (١) لذلك قد يحكم بالمصادرة على الرغم من تبرئة المتهم حتى ولو كانت الأشياء المضبوطه غير مملوكة له (٢) .

---

(١) فوان — شرح القانون الجنائى — طبعة ١٩٤٩ ص ٩٦ رقم ١٥٠ ، السعيد مصطفى فى العقوبة ، طبعة ١٩٤٧ ص ٩٤ وما بعدها .

(٢) أنظر فى تفصيل ذلك بحثنا عن « المصادرة وأثرها على المنقول المادى المرهون رهنا حيازيا — منشور بمجلة الغرفة التجارية باسكندرية (اعداد اكتوبر ونوفمبر وديسمبر ١٩٦١) .

فالمصادرة تقع أصلا على الشيء المرتبط بالجريمة ، ويحق للدولة أن تبيع هذا الشيء وتحصل ثمنه لصالح الخزانة العامة (١) . إذن يجب أن نفرق بين المصادرة كعقوبة تفرض على شيء تباح حرازته ، فينطبق عليها مبدأ شخصية العقوبة أى لا تقع الا على الشخص الذى ارتكب الجريمة ، ولا تنتقل الى الورثة إلا اذا كان الحكم قد حاز قوة الشيء المقضى به (٢) ، وبين شيء ضار أو خطر يخرج عن دائرة التعامل أو تعتبر حيازته غير مشروعة سواء بالنسبة لمالكه أو بالنسبة للغير الذى لا علاقة له بالجريمة (٣) . فهى تسرى على المتهم حتى ولو برىء أو ثبت حسن نيته ، كما يحكم بها على الورثة والمسئولين بالحقوق المدنية والصغير الذى لا يعاقبه القانون ، لأن هذا النوع من المصادرة ليس شخصياً ، لا يتوقف على شخص الفاعل ، بل عينيا يقصد به الصالح العام . فالمصادرة فى هذه الحالة الأخيرة متعلقة بالنظام العام(٤) .

وتنقضى جرائم الاهمال كذلك بتقادم الدعوى العمومية . فالمادة ١٥ إجراءات جنائية تنص على أن تنقضى الدعوى فى . . . . مواد الجنح بمضى ثلاث سنين ، ويبدأ فى إحتساب المدة من يوم اتمام وقوع الفعل المخالف للقانون (٥) .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة Saint - Etienne فى ٢٨ يونيو ١٩٢٩ بأنه :

---

(١) نقض جنائى ايطالى ٤ ٢ مايو ١٩٤٨ مجموعة القضاء الجنائى ١٩٤٨ القسم الثانى رقم ٧٢٧

(٢) نقض فرنسى ١٣ نوفمبر ١٩٣١ — المجموعة الجنائيه رقم ٢٥٥ ، محمود ابراهيم اسماعيل فى شرح الاحكام العامة فى قانون العقوبات طبعة ١٩٥٩ ص ٦٨٢ وما بعدها .

(٣) جارو — الجزء الثانى من شرح قانون العقوبات رقم ٦٤٩ ، دونديى دى فابر فى مطوله القانون الجنائى التشريعات الجنائية المقارنة طبعة ١٩٤٧ ص ٣٩٣ رقم ٦٨٢ .

(٤) محمود ابراهيم اسماعيل — المرجع السابق ص ٦٨٣ .

(٥) دونديى دى فابر ص ٦٠١ رقم ١٨٤ ، أنظر أيضا الاستاذان محمد كامل مرسى والسعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ص ٧٧ .

فى حالة الحادث الذى أدى الى الوفاة ، يبدأ تقادم جنحة القتل الخطأ من يوم أن تحققت النتيجة الضارة لهذا الخطأ (١) .

وإن أهمية موعد بدء سريان الدعوى العمومية يظهر فى حالة تقدير التعويض عن الاضرار عندما تتدهور قيمة العمله المالية (٢) .

. . .

فضلا عما تقدم ، تنص المادة ٥٥ عقوبات على أنه : « يجوز للمحكمة عند الحكم فى جناية أو جنحة بالغرامة أو الحبس مدة لا تزيد على سنه أن تأمر فى نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التى ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود الى مخالفة القانون » .

فيبين من المادة ٥٥ عقوبات أن ايقاف تنفيذ العقوبة جائز فى كل الجنح ما دامت العقوبة لا تزيد على سنة .

جاء النص قاصراً على الجنايات والجنح ولم يتعرض للمخالفات ، لذلك يقول الدكتور السعيد مصطفى (٣) إنه لمن التناقض أن يتهم شخص واحد بجنحة ومخالفة فيستطيع القاضى وقف تنفيذ العقوبة عليه فى الجنحة ولا يستطيع ذلك بالنسبة المخالفة .

ونحن نعتقد أن ما ذهب اليه الدكتور السعيد مصطفى لعدم النص فى المادة ٥٥ عن حق القاضى فى إيقاف تنفيذ العقوبة فى المخالفات اذا اقترنت

---

(١) Gaz. Pal. 1929. II. 462 .

(٢) أنظر Vouin فى الموجز فى قانون العقوبات الخاص رقم ١٧٢ ، كذلك نقض جنائى فرنسى ١٠ مارس ١٩٣٢ دالوز الاسبوعى ١٩٣٢ ص ١٨٩ .

(٣) العقوبات : المرجع السابق ص ١٢١ .

بجنحة لا يدعو الى هذا القلق ، لأن المخالفة المقترنة بجنحة أو العكس ، ستؤدى بنا حتما الى تطبيق نظرية التعدد فى الجرائم سواء أكان التعدد مادى أو معنوى . وبذلك يكون قد حل الاشكال .

وتنص الفقرة الأولى من المادة ٥٦ عقوبات على أن . « يصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمـــدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائيا » .

فاذا ارتكب الفاعل أية جنحة خلال هذه المدة فتنفذ عليه عقوبتان : الأولى التى أوقفت والثانية عن الجريمة التى ارتكبها قبل فوات الثلاث سنوات على الجريمة الأولى كما جاء بنص المادة ٥٦ فقرة أولى .

لكن إستلزمت الفقرة الثانية من المادة ٥٦ عقوبات أن يكون الحكم عن الجريمة الثانية لمدة أكثر من شهر حتى يلغى الايقاف الصادر فى عقوبة الجريمة الأولى ، فمعنى ذلك أن الفاعل إذا استفاد من إيقاف العقوبة الصادرة ضده فى جريمة قتل أو اصابة خطأ ، فإنه يستفيد أيضاً من الايقاف حتى لو ارتكب جنحة حريق باهمال قبل مرور ثلاث سنوات على الحكم فى الجريمة الأولى . والسبب فى ذلك أن جريمة الحريق غير العمدى هى الحبس مدة لا تزيد على شهر أو غرامة لا تزيد على ٢٠ جنيها .

• • •

يخلص من كل ما تقدم أن الجزاء فى جرائم الاهمال هو أمر ضرورى حفظاً للنظـــام الاجتماعى . إلا أن الدفاع عن المجتمع هو دفاع أيضاً عن الأهداف الأدبية ، لأن المجتمع الذى يريد مؤاخذة الفاعل عن جريمته هو أيضاً المجتمع الذى ينظر بعين العطف والشفقة بذوى العاهات العقلية .

وعلى ذلك يجب أن يكون الجزاء ناجعا وذو أثر فعال ، وليس بطريقة

فزرية أو حاطة للاعتبار وخاصة فى هذا النوع من الجرائم . فلو أن الجزاء فى جرائم الاهمال يتوقف على النتائج الضارة ، إلا أنه يجب أن يهدف أساسا الى وقاية المجتمع من أمثال هذا النوع من الجرائم ، فاذا كانت العقوبة تفرض على شخص إلا أن المشرع يهدف بها أيضا أن تكون وقائية بالنسبة للمجتمع لتوحى فى الآخرين البصيرة والحيطة فى تصرفاتهم .

وكما سبق أن بينا فى المقدمة أن العقوبة فى العصور البدائية لم تكن إلا لتقديم الجزاء بالجزاء دون أى تعرض لشخصية المتهم أو لدراسة الحالة التى وقع فيها وبسببها الضرر . ولم تختلف فكرة الجزاء فى القرون الوسطى عما كانت عليه فى العصور البدائية ، إذ أن الضرر الذى ترتب عنه اعتداء على احدى الحقوق فى المجتمع ، يجب أن يحمل الفاعل وزر مانجم عن أفعاله ، مما أدى إلى عدم التفرقة بين الشخص الذى يتمتع بقواه العقلية والشخص الفاقد الادراك والتمييز(١).

وهذا كما يبدو لنا كان إحد الأسباب الجوهرية التى أظهرت نظرية لومبروزو فى دراسة طبيعة المجرم والمذاهب المختلفة والتى كان أهمها المذهب العلمى والمذهب الوضعى .

وفى العصر الحديث ، يحق لنا أن ننادى بوجوب جعل الجزاء فى جرائم الاهمال جزاءاً وقائيا وليس تعذيبياً ، مع مراعاة ظروف الفاعل والعوامل التى ساهمت فى وقوع الفعل الضار حتى تيسر لنا أن نحول بينه وبين الاضرار بالمجتمع مرة أخرى . وهذا واضح من عبارات دوندي دى فابر حينما يقول بأنه على القاضى ألا يراعى فقط الظروف التى عاصرت الجريمة ، وإنما عليه أن يدرس ماضى المتهم وشخصيته البدنية والأدبية(٢). فالفرد لا يسأل إلا عن

---

(١) أنظر Le Chevalier Braas فى الموجز فى قانون العقوبات طبعة ١٩٤٦ بروكسل ص ٢٠ .

(٢) La iustice pénale d' aujourd, hui, p. 48.

التصرفات التى قام بها وهو متمتع بالحرية والادراك . وإن أهميـة دراسة شخصية الفاعل فى تقدير الجزاء هى التى دفعتنا إلى دراسة الرابطة التى تربط جرائم الاهمال بغيرها من القواعد العامة فى قانون العقوبات .

لقد تعرضنا إلى نظرية الاشتراك وهل من الممـكن تطبيقها فى جرائم الاهمال ؟ وأسفر بحثنا عن أن الاشتراك لايمكن تصوره فى جرائم الاهمال إذ أن فى جريمة الاهمال ينقسم المساهمون فى الجريمة إذا تعددوا إلى فاعلين معنويين وفاعلين ماديين ، وكل فرد يجب أن يؤاخذ عن النتائج الضارة التى ترتبت عن أخطائه هو ، وليس عن أخطاء غيره من الذين ساهموا فى وقوع الفعل . ولذلك تكلمنا فى صفحات موجزة عن أثر الظـــروف المشددة والظروف المخففة على جرائم الاهمال ، مما ألزمنا البحث عن حالة أخرى نادرة فى التطبيق وهى : الدفاع الشرعى فى جرائم الاهمال ، وقلنا بأن إباحة حق الدفاع الشرعى فى الجرائم العمدية يجعل من باب أولى إباحة هذا الحق فى الجرائم غير العمدية ، لأن الفاعل سواء فى الجريمة العمدية أوغير العمدية يريد وقاية نفسه أوغيره من خطر جسيم . فالعلة الحقيقية من الاباحة ترجع الى أن الفاعل لم يهدف إلا الى حماية نفسه أو حماية غيره ، فالخطأ يقع أساسا على كاهل البادىء بالاعتداء .

أما إذا ترتب عن الدفاع الشرعى ضرر بالغير ، فاننا لانستطيع القول بأن الفاعل قد ارتـكب جريمة اهمال ، إذ فى مثل هذه الحالة تنتفى الادانة ، لأنه لم يكن إلا فى حالة إكراه أدبى ، وكما سبق أن بينا فى صفحة ٤٣ أن الاكراه الأدبى يعتبر سبباً من أسباب انعدام المسئولية .

وإن كان الدفاع الشرعى يؤدى الى الاعفاء ، إلا أن تجاوز استعمال الحق يؤدى الى مساءلة الفاعل .

• • •

جريمة الاهمال ذات طابع خاص ، ولذلك ننادى باتخاذ تدابير واقية لحماية المجتمع قبل وقوع الجرائم وخاصة للحد من الازدياد المستمر فى جرائم الاهمال ، ومثال هذه التدابير الواقية ما لجأت اليه ادارة المرور فى تنظيم عملية المرور فى الشوارع وكيفية عبور المشاه والمخالفات عن السرعة . الخ . .

وليست العقبة الحقيقية هى تشديد العقوبة وإنما فى كيفية تنفيذها ! فهل ينفذ الفاعل لجريمة إهمال عقوبته مع غيره من معتادى الاجرام ؟ فمعنى ذلك أننا نساعد على إنتشار الاجرام وليس الحد منه .

الباب الثالث

التعويض عن الاضرار

فى جرائم الاهمال

تنص المادة ١٦٣ مدنى على أن : كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض(١).

فالمجنى عليه أو ورثته لهم الحق فى المطالبة بالتعويض عن الاضرار أمام المحكمة المدنية . فليس فى القانون ما يمنع من أن يكون المضرور من الجريمة أى شخص ولو كان غير المجنى عليه ما دام قد ثبت قيام هذا الضرر وكان ناجماً عن الجريمة مباشرة(٢) فيكتفى فى المدعى بالحق المدنى أن يكون قد أصابه ضرر شخصى ومباشر من الجريمة(٣).

فالضرر الذى يتحمله المجنى عليه من الجريمة يرتب له حقاً خاصاً ـ له الخيار فى أن يباشره أمام القضاء المدنى أو أمام القضاء الجنائى بطريق التبعية

(١) فى نفس المعنى المادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى ومدنى بلجيكى .

(٢) نقض جنائى ١٥ ديسمبر ١٩٥٤ ـ مجموعة المكتب الفنى الاحكام النقض ـ السنة السادسة رقم ١٠١ .

(٣) نقض جنائى ٢٥ ديسمبر ١٩٥٦ ـ مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض ـ السنة السابعة رقم ٣٥٩ وكذلك يعرف الدكتور حسن المرصفاوى المدعى فى الدعوى المدنيـة بأنه كل من يدعى أن الجريمة قد الحقت به ضررا شخصيا مباشرا وليس بشرط أن يكون هو المجنى عليه بل قد يكون غيره ولحقته من الجريمة اضرار شخصية كأولاد القتيل فى جريمة قتل : أصول الاجراءات الجزائية الجزء الاول طبعة ١٩٦١ ص٢٢٥ ولذلك لاتقبل الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزئية اذا كان رافعها دائن المضرور من الجريمة أو المحال اليه بالحق (المرجع السابق ص ٢٣٤) .

للدعوى الجنائية أو بالطريق المباشر فى الأحوال التى يجيز القانون فيها ذلك، وهذا الحق الشخصى وإن كان الأصل أنه مقصور على المضرور الا أنه يجوز أن ينتقل الى غيره كالورثة بوصفهم خلفه العام(١).

ومع ذلك جاءت المادة ٢٥١ اجراءات جنائية تنص على أن : لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية فى أية حالة كانت عليها الدعوى . . ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية . معنى ذلك أن الدعوى المدنية قد ترفع أمام المحكمة المدنية المختصة أصلا أو أمام المحكمة الجنائية كدعوى فرعية للدعوى العمومية المنظورة أمامها ، وذلك اذا كان رافع دعوى التعويض قد أصيب باضرار مادية أو بدنية أو أدبية(٢).

إلا أن انقضاء الدعوى العمومية لسبب ما يزيل حق المضرور فى المطالبة بدعوى فرعية أمام القضاء الجنائى ، وعلى ذلك فان القضاء الجنائى الذى ينظر الدعويين : العمومية والمدنية غير مختص بالمسئولية المدنية عن الاضرار إلا فى حدود الدعوى العمومية المنظورة أمامه ، ويتوقف الحكم بالتعويض أو بعدمه على إدانة المتهم أو براءته(٣).

المدعى بالحق المدنى له حرية الاختيار بين الالتجاء الى المحكمة المدنية المختصة أصلا بنظر الدعوى المدنية طبقا لقواعد القانون المدنى أو إلى المحكمة

---

(١) نقض جنائى ٢ فبراير ١٩٦٠ — مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض — السنة ١١ ص ١٤٢ رقم ٢٩ .

(٢) Garraud, traité théorique et pratique d' i1str. crim. et proc. pen. t. 1 n. 901

(٣) نقض جنائى فرنسى أول مارس ١٩٤٥ دالوز ١٩٤٥ ص ٣٠٢ ، وانظر ايضا فى تفصيل ذلك اختصاص القضاء الجنائى بالفصل فى الدعوى المدنية للدكتور ادوار غالى الدهبى طبعة ١٩٦٤ ص ١١ وما بعدها .

الجنائية بدعوى فرعية تابعة للدعوى العمومية المنظورة أمامها طبقا للمادة ٢٢٠ اجراءات جنائية والتى تنص على أنه يجوز رفع الدعوى المدنية مهما بلغت قيمتها بتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة أمام المحاكم الجنائية لنظارها مع الدعوى الجنائية .

وخشية التناقض بين الأحكام التى تصدرها المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية عن الخطأ الواحد نصت المادة ٢٦٥ اجراءات على أنه : « إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية ، يجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا فى الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها ، أو فى أثناء السير فيها .

على أنه إذا أوقف الفصل فى الدعوى الجنائية لجنون المتهم مثلا ، تفصل المحكمة فى الدعوى المدنية (١) .

هذا ويشرط فى المدعى المدنى أن يكون متمتعا باهلية التقاضى : فاذا لم تكن له هذه الاهلية لعاهة فى العقل أو لصغر سنه أو لحرمانه منها كما اذا كان مسجونا جاز لمن يمثله قانونا أن يستعمل هـــذا الحق (٢) . ومع ذلك اذا تعارضت مصلحة المجنى عليه مع مصلحة من يمثله أو لم يكن له من يمثله ، فعلى النيابة العامة أن تقوم مقامه عمـــلا بأحكام المادة السادسة من قانون الاجراءات الجنائية .

. . .

---

(١) تقابل المادة ٣ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسى .

(٢) فى نفس المعنى الدكتور حسن المرصفاوى ـ المرجع السابق ص ٢٣٠ بند ١١٠ فاذا طلب المدعى بالتعويض بصفته وليا طبيعيا على ابنه القاصر المجنى عليه فليس للمحكمة أن تقضى فى الدعوى على اعتبار أنها مقامه من والد المجنى عليه عن نفسه لا بصفته ؛ والا اعتبرت أنها غيرت أساس الدعوى وقضت من تلقاء نفسها بما لم يطلب منها مخالفة بذلك القانون : نقض جنائى ١١ ـ ٤ ـ ١٩٦٠ مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض ـ السنة ١١ ص ٣٤٦ رقم ٦٩ .

التعويض عن الاضرار مسألة موضوعية متروكة لتقدير القاضى الذى يفصل فى الدعوى ، والذى لا يتأثر بالعقوبة التى صدرت ضد الفاعل أو درجة جسامة الخطأ الذى وقع منه . انه يقضى باصلاح الاضرار التى أحلت بالمضرور ، وبمعنى آخر التعويض عما ترتب عن الفعل من خسائر وما فات المضرور من كسب . فالقاضى لابد وأن يقدر التعويض حسب شخصية المجنى عليه وأثر الاضرار بالنسبة له (١) .

ومع ذلك إذا وقع خطأ من المجنى عليه ، فإن مسئولية الفاعل عن تعويض الاضرار لا تكون إلا على قدر الخطأ الذى وقع منه(٢) وفى هذه الحالة سيتجزأ التعويض الحقيقى عن الضرر إلى جزء يتحمله المضرور بقدر الخطأ الذى وقع منه وجزء آخر يقضى به القاضى ضد المدعى عليه فى الدعوى المدنية عن القدر الآخر من الخطأ الذى ساهم به فى وقوع الفعل الضار والمخالف للقانون .

وفى هذا المعنى قضت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٩ مارس ١٩٣٨ بأن والد الطفلة الصغيرة التى ماتت على أثر إصطدام سيارة بها ، قد ارتكب خطأ بأن تركها تسير بمفردها فى طريق مزدحم بالسيارات ، وخطئه هذا يؤثر فى تقدير القاضى للتعويض عن الاضرار التى لحقت به من جراء خطأ السائق (٣)

---

(١) دائرة العرائض الفرنسية ٢٦ أبريل ١٩٢٠ Gaz Pal. ١٩٢٠ القسم الاول ص ٥٦٩ ، نقض فرنسى ٢٥ فبراير ١٩٢٨ سيرى ١٩٢٨ القسم الاول ص وتعليق رو ، دائرة العرائض الفرنسية ٢١ اكتوبر ٩٤٢ Gaz. Pal. ٩٤٣ القسم الاول ص ١٦ .

(٢) أما اذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه كحادث مفاجىء أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر (المادة ١٦٥ مدنى) .

(٣) مجلة التشريع والقضاء السنة ٥١ ص ٢٦٢ .

كما قضت محكمة النقض المصرية فى ٢ نوفمبر ١٩٤٢ بان الخطأ الذى يقع من المضرور وإن كان يراعى عند تقدير التعويض الذى يطالب به ، فإنه لا يصح أن يكون سببا لرفع المسئولية عن الغير الذى اشترك معه فى حصول الضرر .

فيجب أن يحكم المجنى عليه بالتعويض مع مراعاة درجة خطئه من الجسامة [1] .

وللقاضى الحرية فى الحكم بالتعويض المثلى إذا كان هذا ممكنا وخاصة فى حالة الضرر المادى ، أما فى حالة الضرر البدنى أو الأدبى، فالقاضى لا يستطيع أن يحكم الا بتعويض يقدر بالمال . معنى ذلك أنه فى حالة الضرر المادى prejudice materiel يكون للقاضى الحرية إما فى تقدير هذا الضرر المادى بالمال ، وإما أن يطالب الفاعل بتقديم شىء مثلى بدل الشىء الذى أتلفه أو احرقه باهماله .

وهذا بعكس الاضرار التى تقع على جسم الانسان وعواطفه ، فهذه الاضرار لا تقدر الا بالمال على الرغم من أن المال فى مثل هذه الحالات لا يقلل شيئا من وطأة الضرر . فالتعويض بالمال لا يزيل ما نجم من ضرر بدنى أو أدبى وكل ما هنالك أن العرف جرى على ذلك ، حتى يتدبر كل من أصيب بضرر فى تدبير حياته المستقبلة .

وإذا كان المسئول مدنيا أجنبيا عن البلاد وليس معه عملة وطنية ، فقد

---

(١) مجموعة القواعد القانونية ـ الجزء السادس ص ١ رقم ١ ، المجموعة الرسمية ـ السنة ٤٣ ص ١٧٣ رقم ٩٤ .

استقر القضاء الفرنسى على أنه من الجائز أن يدفع المسئول مدنيا التعويض بأية عملة أجنبية بشرط أن يتعادل المبلغ الذى يدفعه مع قيمة المبلغ المحكوم به (١) .

الفصل الأول

تقدير التعويض عن الاضرار أمام المحاكم الجنائية

حتى يعوض القاضى الجنائى المضرور عن الاضرار التى لحقت به ، فإنه لا يهتم بالظروف المشددة أو المخففة ، لكن من واجبه أن يراعى العجز عن قدرة العمل أو العجز الذى ترتب عنه نقص فى المرتب المعتاد الذى كان المضرور يتقاضاه .

والواقع أن تقدير التعويض فى حالة وفاة المجنى عليه أيسر بكثير من تقديره إذا ظل المجنى عليه على قيد الحياة كما إذا اصيب بعاهة مستديمة . وكذلك فى حالة الاضرار المادية فانه من اليسير على القاضى أن يقضى بشىء مماثل أو بمبلغ من المال ؛ أما فى حالة الاضرار التى تقع على الجسم أو على العواطف ، فان التقدير بالمال هو احدى الوسائل التى لجأت اليها التشريعات للتقليل من أثر الاضرار .

وإن عدم استطاعة تقدير الاضرار بالمال ، تظهر واضحة عند وقوع ضرر أدبى فهل بعض الجنيهات ستخفف لوعة فراق الابن لأبيه ، أو آلام فتاة فى العشرين إذا قطع ساقها ؟

---

(١) باريس ١٦ يونيو ١٩٣٣ Gaz. Pal. ١٩٣٣ القسم الثانى ٦٧٢ ، Aix ٢٦ مايو ١٩٤٦ J.C.P. ١٩٤٦ القسم الثانى رقم ٣٣٤٥ .

وكقاعدة عامة ، ليست الاضرار جميعها من نوع واحد ، كما أنها ليست ثابتة على حالة واحدة le préjudice n'est pas immuable ، فقد تؤدى الاصابة الخطأ التى لحقت بالمجنى عليه إلى الوفاة ، وقد يشفى المجنى عليه من اصابة مميتة . لذلك فإن المطالبة أمام القضاء بتعديل قيمة التعويض من الأمور الممكنة . لكن ليس على القاضى أن يستنتج من نفسه النتائج البعيدة وقت فصله فى الدعوى حتى لا يخرج عن مبدأ تكافؤ الاضرار بالتعويض ، وإنما إذا ازدادت وطئة الاضرار ، فإن للمجنى عليه أو ورثته الحق فى المطالبة بمبلغ اضافى على التعويض الذى قضى به .

وليس معنى ذلك أن عوامل اخرى بعيدة عن فكرة التعويض عن الضرر تكون سببا فى المطالبة بتعويض اضافى كغلاء المعيشة مثلا(١) ، لأن التقلبات الاقتصادية تعتبر من الظروف الطارئة التى يجب على كل فرد من الأفراد أن يتدبر لها ، كما أن حدوثها عامة يشمل جميع أفراد المجتمع دون استثناء سواء من وقع عليه الضرر أو من لم يقع عليه .

وعلى ذلك إذا تصالح المسئول مدنيا مع أم المجنى عليه على مرتب لها مدى الحياة كتعويض عن الاضرار التى لحقتها ، فليس من حق الأم بعد ذلك أن تطالب برفع قيمة المرتب نتيجة لارتفاع أسعار المعيشة (٢) .



هذا من جهة ؛ ومن جهة أخرى فان الاصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية، وانما أباح القانون استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية

---

(١) محكمة Mulhouse الفرنسية ٥ يناير ١٩٢٨ دالوز ١٩٢٨ القسم الثانى ص ٧٧ وتعليق العميد Voirin ، كذلك هنرى لا لو : المسئولية رقم ٢٣٦ .

(٢) أنظر تعليق العميد Voirin تحت حكم ميلوز السابق الذكر .

متى كانت تابعة للدعوى العمومية وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر المدعى من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية . فاذا لم يكن الضرر ناشئا عن هذه الجريمة بل ناشئا عن فعل آخر ولو كان متصلا بها سقطت تلك الاباحة وكانت المحاكم الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية (١) .

سلطة المحكمة الجنائية فى احالة الدعوى المدنية الى المحكمة المدنية :

كثيراً ما تقضى المحكمة الجنائية فى الدعوى العمومية وتأمر بإحالة الدعوى المدنية المرفوعة أمامها . إلى المحكمة المدنية المختصة خشية تعطيل الفصل فى الدعوى العمومية . والمحكمة المختصة فى هذه الحالة هى محكمة المواد الجزئية مهما كان مبلغ التعويض المطالب به (الفقرة الأخيرة من المادة ٤٦ مرافعات) .

ومع ذلك قد تقضى المحكمة الجنائية فى الدعوى العمومية ، وكذلك فى الدعوى المدنية المرفوعة أمامها ، فإذا ما إستؤنف هذا الحكم أمام محكمة الجنح المستأنفة ، فلهذه المحكمة أيضاً الحق فى الفصل فى الدعوى العمومية وإحالة الدعوى المدنية الى المحكمة المدنية المختصة ؛ والمحكمة المدنية المختصة فى هذه الحالة هى المحكمة الابتدائية بدائرة إستئنافية ، وهذا لأن المحكمة الابتدائية بدائرة استئنافيه هى التى تتعادل فى الدرجة مع محكمة الجنح المستأنفه .

وفى هذا المعنى تقول محكمة النقض المصرية فى ١٩٥٥/١٢/٢٢ بأن كل ما تفيده هذه الإحالة أن تستبقى الخصومة بحالتها أمام المحكمة المحال إليها تفادياً من تجديدها بإجراءات مبتدئة(٢) . فالمحكمة الجنائية اذا ما أحالت الدعوى المدنية المطروحة أمامها إلى المحكمة المدنية المختصة ، إنما تحيلها بحالتها

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٠ يونيو ١٩٥٨ مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض ـ السنة التاسعة ص ٦٤٤ رقم ١٦٤ ، ٥ مارس ١٩٦٣ ـ المرجع السابق ـ السنة ١٤ ص ١٩٦ رقم ٣٦

(٢) مجموعة القواعد القانونية ٢٥ سنة ص ١١٥٩ رقم ٦٠٣ .

التى كانت عليها أمامها ، وهذا لأن التعويض المدنى قد يستلزم إجراء تحقيق خاص لا يتسع له وقتها[1] . وذلك يبين من المادة ٣٠٩ إجراءات جنائية والتى تأمر بأن : «كل حكم يصدر فى موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل فى التعويضات التى يطلبها المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم ، وذلك مالم تر المحكمة أن الفصل فى هذه التعويضات يستلزم اجراء تحقيق خاص ينبنى عليه ارجاء الفصل فى الدعوى الجنائية ، فعندئذ تحيل المحكمة الدعوى إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف »[2] .



هذا ويراعى أن الأصل فى دعوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية ، وإنما أباح القانون استثناء رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية، أى أن يكون طلب التعويض ناشئا مباشرة عن الفعل الخاطىء المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية المنظورة - فاذا لم يكن كذلك سقطت هذه الاباحة وكانت المحاكم الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية ، ومتى تقرر أن هذه الاجازة مبناها الاستثناء فقد وجب أن تكون ممارستها فى الحدود التى رسمها القانون ، ويكون توزيع الاختصاص على هذا النحو من النظام العام لتعلقه بالولاية (٣) .

---

(١) فى نفس المعنى نقض مصرى ١٦ اكتوبر ١٩٦١ مجموعة المكتب الفنى الاحكام النقض السنة ١٢ ص ٧٩٧ رقم ١٥٥ .

(٢) يراجع تطبيقا لأحكام هذه المادة ما قضت به محكمة النقض المصرية بدائرتها الجنائية فى ١٩ ديسمبر ١٩٦٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ١١ ص ٩١٨ رقم ١٧٩ .

(٣) نقض جنائى مصرى ٢١ فبراير ١٩٦١ مجموعة المكتب الفني السنة ١٢ ص ٢٦٣ رقم ٤٧ .

ولما كان المسئول بالحقوق المدنية قد يضار من الحكم الجنائى الصادر بادانة تابعه ، فقد أجاز له المشرع الحق فى التدخـــل من تلقاء نفسه فى الدعوى الجنائية فى أية حالة كانت عليها (الفقرة الأولى — من المادة ٢٥٤ اجراءات جنائية) ، فللمسئول بالحقوق المدنية وفقا لما جاء بنص المادة ٢٥٤ إجراءات جنائية الحق فى التدخل فى الدعوى الجنائية للدفاع عن المتهم وعن مسئوليته المدنية المحتملة التى قد يتعرض لها نتيجة للحكم فى الدعوى الجنائية (١) ، فمن المقرر وفقا للمادة ١٧٤ فقرة أولى من القانون المدنى أن يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته أو بسببها ، فهذه المسئولية تبنى على خطأ مفترض فى جانب المتبوع ؛ لا يقبل إثبات العكس ؛ مرجعه سوء اختياره التابعه وتقصيره فى رقابته (٢) .

هذا من جهه ومن جهه أخرى فإن إنقضاء الدعوى العموميه بوفاة المتهم لا يؤدى إلى انقضاء الدعوى المدنية (المادة ٢٥٩ إجراءات جنائية) فتظل الدعوى المدنية قائمة ضد المسئول بالحقوق المدنية(٣)، إلا أنه يجوز للمحكمة الجنائية التى تقضى بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم (المادة ١٤ اجراءات جنائية) أن تحيل الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنيـة المختصة .

ولكن إذا كانت الدعوى المدنية التى رفعت أمام المحكمة الجنائية ضد المتهم قد قضى بانقضاء سير الخصومة فيها لوفاته ؛ فانه لا يجوز للمحكمة الجنائية

---

(١) الدكتور حسن المرصفاوى — المرجع السابق ص ٢٤١ بند ١١٤ ، الاستاذ محمد داود فى تعليقه على حكم الدائرة الجنائية بمحكمة النقض الصادر بتاريخ ٨ ديسمبر ١٩٥٥ منشور بمجلة ادارة قضايا الحكومة السنة الثانية العدد الثالث ص ٩٤٢ ، نقض جنائى مصرى ٦ مارس ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفنى السنة السابعة ص ٢٨٨ رقم ٨٨ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٠ نوفمبر ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفنى — السنة ١٣ ص ٧٠٣ رقم ١٨٥ .

(٣) الدكتور ادوار غالى فى كتابة « اختصاص القضاء الجنائى بالفصل فى الدعوى المدنية » — طبعة ١٩٦٤ ص ٣٣ ، نقض جنائى فرنسى ٢٢ ديسمبر ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ القسم الاول ص ٣٧ .

الاستمرار فى نظر الدعوى المدنية التى انقطع سير الخصومة فيها بسبب الوفاة إلا بعد تعجيلها ضد المسئول بالحق المدنى أو الورثة فى حدود ما آل اليهم من تركه [١] ، وهذا لأنهم لا يعتبرون متضامنين فيما قد يقضى به من تعويض؛ اذ أن التضامن لا يفترض ، ولا يكون الا بناء على اتفاق أو نص فى القانون (المادة ٢٧٩ مدنى) [٢] .

يبين من ذلك أن للمدعى بالحق المدنى السير فى الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى حتى بعد إنقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المتهم [٣] ، وتخضع الدعوى المدنية فى هذه الحالة للاجراءات الجنائية عملا بنص المادة ٢٦٦ إجراءات جنائية ، ولا تخضع لاحكام قانون المرافعات [٤] . ومع ذلك يجوز للمحكمة الجنائية ألا تفصل فى الدعوى المدنية وتحيلها إلى المحكمة المدنية المختصة [٥] .

وعلى العكس من ذلك ، لا تؤثر وفاة المدعى بالحق المدنى على سير

---

(١) نقض فرنسى ١٨ فبراير ١٩١٥ دالوز ١٩١٩ القسم الاول ص ٧١ ، ١٨ فبراير ١٩٢٣ جازيت المحاكم بتاريخ ٢١ مايو ١٩٢٣ .

(٢) مازو فى المسئولية المدنية طبعة ١٩٣٢ — الجزء الاول رقم ١٩٩٦ .

Chacun des heritiers ne sera tenu' à reparation que dans la Proportion de sa part hereditaire. Il n'existe entre eux aucune solidarité.

(٣) محكمة الفشن الجزئية ٣٠ نوفمبر ٩٦١ — المحاماة — السنة ٤٢ ص ٣٢٣ ، الدكتور محمود مصطفى فى شرح قانون الاجراءات الجنائية الطبعة السابعة ص ١٥٠ و ٥٦١ .

(٤) نقض جنائى مصرى ١٦ أبريل ١٩٥٦ — مجموعة المكتب الفنى — السنة السابعة ص ٥٦١ رقم ٦٢ .

(٥) أنظر فى تفصيل ذلك جارو فى مطولة الاجراءات الجنائية — الجزء الأول ص ٤٢١ وفى حالات العفو الشامل : نقض ٢١ أكتوبر ١٩٣٢ — دالوز الاسبوعى ١٩٣٢ ص ٥٤٢ ، ٧ مايو ١٩٢٠ دالوز ١٩٢١ القسم الأول ص ٦ ، كذلك يكون الحال إذا ما صدر قانون جديد يلغى الجريمة : نقض فرنسى ٢٠ أبريل ١٩٢٣ سيرى ٩٢٦ القسم الأول ص ٤٧ .

الدعوى العمومية ، إلا إذا ترتب على الوفاة تغيير في وصف التهمة(١) ، ويكون من حق الورثة تعجيل الدعوى المدنية التي أقامها مورثهم قبل وفاته عن الاضرار التي لحقت به ، ويجب على المحكمة أن تتأكد من أن الورثة قد أخطروا بالدعوى المدنية التي أقامها مورثهم قبل وفاته (٢) . ومع ذلك فإن هذا لا يحرم الورثة من استعمال حقهم في اقامة دعوى مدنية أخرى عن الاضرار الشخصية التي لحقت بهم بسبب وفاة مورثهم كما إذا كانت الوفاة سببت لهم أضراراً مادية أو أدبية .



حق الادعاء المدني :

ان كانت الدعوى المدنية في جرائم الاهمال حق لكل من أصابة ضرر من الفعل غير المشروع ، له أن يرفعها ضد المتهم أو ضد المتهم والمتبوع متضامنين إذا كانت الجريمة وقعت اثناء تأدية الوظيفه أو بسببها (المادة ١٧٤ مدني) إلا أن النيابة العامة لا تملك حق الادعاء مدنيا : فإن كانت النيابة العامة تملك سلطة الاتهام دفاعا عن كيان المجتمع إلا أنها لا تملك الحق في المطالبة بالتعويض عن الجرائم التي تقع في المجتمع إلا في حالات واردة في بعض القوانين على سبيل الحصر والتي ليس من بينها جرائم الاهمال (٣) .

---

(١) نقض فرنسي ٩ مارس ١٩١٧ المجموعة الجنائية رقم ١١٩ ، محكمة السين ١١ نوفمبر ٩٣٣ دالوز الاسبوعي ٩٣٣ ص ٣٥٩ .

(٢) نقض فرنسي ١٩ نوفمبر ١٩٣١ سيري ١٩٣٣ القسم الأول ص ١١٧ . مازو — المرجع السابق — الجزء الاول رقم ١٩٠٥ .

(٣) يحق للنيابة العامة مطالبة المتهم بالتعويض المدني إذا ما كانت الجريمة قد وقعت على أموال الدولة أو أدت إلى أضرار بكيانها الاقتصادي أو السياسي كما هو الحال في جرائم التهريب الجمركي مثلا ، يراجع أيضا جاك لي جريل في كتابه مباشرة الدعوى المدنية وتدخل الغير أمام القضاء الجنائي — طبعة ١٩٢٣ ص ٧٢ وما بعدها .

ولكن للأب الذى لحقه ضرر بوفاة إبنه أن يطالب بالتعويض المدنى، والزوج إذا ماترتب على الحادث وفاة زوجته (١)، وكذلك الورثة إذا مات مورثهم قبل الفصل فى الدعوى المدنية التى رفعها قبل وفاته تأسيساً على أن مثل هذة الدعوى تدخل فى الذمة المالية لمورثهم (٢)، وهذا على عكس ما اذا كان المورث قد توفى عقب الحادث مباشرة، فالورثه فى مثل هـــذه الحالة الأخيرة يكون لهم الحق فى رفع الدعوى المدنية بصفتهم الشخصية عما لحقهم من أضرار مادية وأدبيـة .

ولنا أن نتساءل عما اذا كان يحق لدائنى المجنى عليه رفع الدعوى المدنية مطالبين بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بمدينهم ؟ سبق أن ذكرنا بأن الضرر قد يكون أدبيا أو ماديا أو بدنيا . فالضرر الادبى هو الاعتداء على شعور الفرد واحاسيسه، فهو يرتبط بشخص المضرور ولا يجوز لدائنيه رفع الدعوى المدنيـــة التى تراخى عن رفعها . أما بالنسبة للاضرار البدنية والمادية، فقد أجمع الفقة القديم على أحقية الدائنين فى رفع الدعوى المباشرة المطالبة بقيمه التعويض عن الاضرار التى لحقت بمدينهم اذا ما تراخى عن المطالبه بها؛ كما يحق لهم أيضـا توقيع الحجز على مبلغ التعويض المحكوم به(٣) . إلا أن قضاء محكمة النقض الفرنسية قد استقر بعدذلك على عدم أحقية دائنى المضرور فى المطالبة بالتعويض عن الاضرار التى لحقت بمدينهم (٤)

---

(١) جارو الجزء الأول رقم ١١٧ .

(٢) فوستان هيلى — الجزء الأول رقم ٥٥٩ ، جارو - الجزء الأول رقم ١٢٢ ؛

(٣) أوبرى ورو الجزء الثانى ص ٣٣٧، بودرى لا كنتينرى الجزء الرابع ص٢٨٨٥ محكمة ليون ١٢ يوليو ١٩٢٦ سيرى ١٢٢ ومنشور أيضا بجازيت المحاكم ١٥ مايو ١٩٣٢ جازيت المحاكم ١٥ مايو ١٩٣٣ .

(٤) نقض فرنسى ٢١ نوفمبر ١٩٣١ جازيت المحاكم ١٩٣٢ القسم الاول ص ٣١ ؛ ٤ مايو ١٩٣٣ جازيت المحاكم ١٥ مايو ١٩٣٣ .

تأسيساً على أن الرابطة بين الدائن والمدين المضرور تحكمها قواعد المسئولية التعاقدية ، أما الرابطة التى تربط المدين المضرور بالمتهم ترجع إلى قواعد المسئولية الجنائية ، الأمر الذى يترتب عليه إنعدام صفة الدائن فى اقامة الدعوى المدنية .

هذا ويحق للمسئول بالحقوق المدنية الذى تقضى المحكمة الجنائية أو المدنية الزامه بدفع التعويض لمن أصابه الضرر ، أن يرجع على من أحدث الضرر من تابعيه بما دفعه للمضرور من تعويض طبقا لأحكام المادة ١٧٥ مدنى والتى تنص على أن للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولا عن تعويض الضرر (٢) .

المبحث الأول

التعويض فى حالة العجز البدنى : Incapacité physique

العجز البدنى هو الحد من نشاط الفرد سواء فى الحاضر أو فى المستقبل ، ويترتب على هذا العجز البدنى اما عاهة مستديمة أو عاهة مؤقته .

ومع ذلك لم يبين قانون العقوبات نسبة العجز التى يجب أن يعتد بها فى تقدير الضرر ، كما لم يتعرض للعاهة المستديمة أو العاهة المؤقته . وقد أقرت محكمة النقض المصرية فى ١٦ أكتوبر ١٩٤٤ بان القانون لم يحدد نسبة مئوية معينة للنقص الواجب توافره لتكوين العاهة ، بل جاء نص المادة ٢٤٠ عقوبات عاما مطلقا .. بهذه العبارة « أو أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها » . فيكفى إذن لتوافر العاهة أن يثبت أن منفعة أحد الأعضاء قد فقدت بصفة مستديمة

---

(٢) المادة ٥٨ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة تنص على : ألا يسأل العامل مدنيا إلا عن الخطأ الشخصى .

ولو فقداً جزئيا مهما يكن مقدار هذا الفقد[1] ، اما اذا كانت العاهة مؤقتة أى لمدة قد تطول أو تقصر حسب الظروف ، فان العجز الذى نجم عن هذه العاهة يكون بالتالى مؤقتاً ، وعلى القاضى أن يقدر قيمة التعويض حسب الكسب الذى فات المجنى عليه والخسارة التى لحقت به أثناء عجزه بسبب العاهة التى أحلت به . لذلك نلاحظ أن المادة ٤٨٣ عقوبات فرنسى والتى لا مقابل لها فى قانون العقوبات المصرى تنص على أن كل من تسبب بغير عمد فى حدوث جروح أو ضربات أو أمراض نتج عنها عجز شخصى عن العمل لمدة لا تزيد على ستة أيام . . . الخ .

فهذا التحديد لمدة العجز عن العمل غير منصوص عليه فى القانون المصرى؛ وقد أحسن المشرع الفرنسى فى اعتبار العجز عن العمل لمدة تزيد عن ستة أيام ظرفا مشددا (أى جنحة طبقاً للمادة ٣٢٠ عقوبات وليس مخالفة طبقا للمادة ٤٨٣) . إن العجز البدنى يصحبه فى معظم الحالات سوء الحالة النفسية لدى المجنى عليه أو الحسرة وألم لدى أهله وأقاربه .

ويرى العميد Ripert أن الآلام التى يعانى منها المجنى عليه مع بقائه على قيد الحياة تجب آلام أقاربة La propre souffrance de la victime absorbe la souffrance de ses proches. إذن يجب أن يدفع ثمن الألم le prix de la douleur إلى المجنى عليه دون غيره[2].

وتطبيقا لذلك رفضت دائرة العرائض الفرنسية فى ٢٢ ديسمبر ١٩٤٢ دعوى التعويض التى قدمت من والد الطفل الذى أصيب فى إحدى الحوادث

---

(١) المجموعة الرسمية السنة ٤٥ رقم ٥١ ، مجموعة القواعد القانونية السنة السادسة ص ٥١٨ رقم ٣٢٧ .

(٢) دالوز الانتقادى ١٩٤٨ مقال بعنوان « ثمن الألم » ص ٤

بجروح خطيرة (١) . معنى ذلك أن من حق الأقارب المطالبة بالتعويض في حالة الوفاة فقط، أما إذا كان المجنى عليه لا يزال على قيد الحياة فهو الأحق بالتعويض ، لأنه هـــو الذى يتحمل الضرر أصلا وضرره يجب ضرر الاخرين .

وعلى القاضى أن يعوض المجنى عليه تعويضاً عادلا عما أصابه من اضرار، غير متأثر بالتعويضات الأخرى التى ، يحصل عليها المجنى عليه من مصادر أخرى، حتى لو كانت هذه التعويضات الأخيرة نتيجة للعجز الذى لحق به (٢) .

فاذا كان المجنى عليه مؤمن على حياته ضد الحوادث، فإنه يتقاضى التعويض عما لحقه من أضرار من شركة التأمين بناء على عقد التأمين ، ومن المسئول مدنيا عن الاضرار التى نجمت عن خطئه . وعلى ذلك فالمجنى عليه له الحق فى الحصول على التعويضين . ولنا أن نتساءل عن الفترة التى يجب أن تقدر فيها قيمة الضرر! هل يوم وقوع الضرر أم يوم رفع الدعوى أم يوم النطق بالحكم ؟ ذهب القضاء الفرنسى فترة من الزمن فى تقدير قيمة الضرر يوم وقوعه(٣)، ولكن استقر القضاء الفرنسى بعد ذلك على تقدير قيمة الضرر يوم

---

(١) دالوز ١٩٤٨ ص ٩٩ وتعليق Givord .

(٢) نقض فرنسى ٤٧ مارس ١٩٢٨ دالوز الاسبوعي ١٩٢٨ ص ٢٧٢ ، وكذلك هنرى وليون مازو : فى المرجع السابق عن المسئولية الجزء الأول رقم ٢٥٥ وما بعده ، نقض جنائى ٧ نوفمبر ١٩٦١ . مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض ـ السنة ١٢ ص ٨٩٩ رقم ١٨٠ .

(٣) نقض فرنسى ٢٧ يونيو ١٩٢٨ سيرى ١٩٢٩ القسم الأول ص ٤٣٩ ؛ Caz. Pal. ١٩٢٩ القسم الثانى ص ٥٢٠ .

النطق بالحكم (١) وجاء هذا الأستقرار عاما فى القضاء المدنى والجنائى والادارى(٢) .

يوم النطق بالحكم يتعرف القاضى على حالة المجنى عليه ، فاما أن تكون قد ساءت وإما أن تكون قد تحسنت . وعلى ذلك يستطيع أن يقدر قيمة التعويض التى تتناسب مع حالة المجنى عليه وما لحق به من خسائر .

وليس معنى ذلك أن سوء حالة المجنى عليه بعد النطق بالحكم لا تقيح له أو لورثته (إن كان قد مات بعد النطق بالحكم) المطالبة بالتعويض عن الاضرار التى استجدت كمضاعفات لما أصاب المجنى عليه من أضرار ، لأن المطالبة بالتعويض عن تفاقم الاضرار بعد النطق بالحكم لا يتعارض مع مبدأ حجية الشىء المحكوم فيه ، إذ أن الاضرار التى تضمنها الحكم الأول ليست الاضرار التى تضمنها الدعوى الثانية .

وكثيراً مايتدخل المضرور فى الدعوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية مطالباً بالتعويض المؤقت ، حتى إذا ماصدر الحكم الجنائى بادانة المتهم أقام دعواه أمام المحكمة المدنية مطالبا بتكملة التعويض عما أصابه من أضرار . فإذا كان المدعى بالحق المدنى أمام محكمة الجنح قد طلب القضاء له بمبلغ بصفة تعويض مؤقت عن الضرر الذى أصابه مع حفظ حقه فى المطالبة بالتعويض الكامل وقضى له بالتعويض على هذا الاساس فإن ذلك لا يحول بينه وبين المطالبة بتكملة التعويض أمام المحكمة المدنية لأنه لا يكون قد استنفذ كل ماله من حق أمام محكمة الجنح، ذلك أن موضوع الدعوى أمام المحكمة المدنية ليس هو ذات الموضوع الاول بل هو تكملة له (٣) .

---

(١) نقض مدنى فرنسى ٢٤ مارس ١٩٤٢ القسم الاول ص ١٣٥ ، دالوز ١٩٤٢ كذلك Rev. Trim. Civ. ١٩٤٢ ص ٢٨١ ، نقض مدنى ١٢ يناير ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٨ ص ١٠٤ gaz. pal. ١٩٤٨ القسم الاول ص ١٣٢ .

(٢) نقض جنائى ٦ يونيو ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٧ ص ٢٣٤ ، مجلس الدولة الفرنسى ٢١ مارس ١٩٤٧ دالوز ١٩٤٧ ص ٢٢٥ .

(٣) نقض مدنى مصرى ١٧ نوفمبر ١٩٥٥ — المجموعة الرسمية — السنة ٥٦ العددان الاول والثانى رقم ٢٤ ومنشور أيضا بمجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض السنة ٦ ص ١٤٩٠ رقم ٢٠٣

يبين من ذلك أن للمضرور الحق فى تعديل طلباته بالتعويض أمام المحكمة الجنائية مادمت الدعوى الجنائية لم يفصل فيها بعد . أما إذا قضت المحكمة الجنائية فى الدعوى الجنائية والدعوى المدنيه المرفوعة أمامها بحكم نهائى ، فإنه لا يجوز للمضرور أقامة دعوى تكملة التعويض أمام المحكمة الجنائية ، وإنما من حقه اقامتها أمام المحكمة المدنية كما سبق أن ذكرنا (١)

وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض الفرنسية فى ٢٧ نوفمبر ١٩٦٢ بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بالفصل فى دعوى التعويض التى أقامها ورثة المجنى عليه بعد صدور حكم نهائى من المحكمة الجنائية فى الدعوى العمومية التى رفعت أمامها (٢) وكذلك الحال بالنسبه لدعوى تكملة التعويض (٣) .

وعلى العكس من ذلك ، إذا تحسنت حالة المريض بعد النطق بالحكم فان المسئول عن الاضرار لا يستطيع الالتجاء إلى القضاء للمطالبة باسترداد جزء من المبلغ الذى حكم به كتعويض للمجنى عليه ، إذ فى الحالة الأخيرة تتعارض الدعوى الجديدة مع مبدأ حجية الشىء المحكوم فيه لان التعويض الذى حكم به فى الدعوى الاولى كان مقابلا للأضرار التى قدرها القاضى وقت نطقه بالحكم (٤) .

ولا يتأثر تقدير الضرر بدرجه ثروة المسئول عنه ولا بدرجة الخطأ الذى وقع منه . وتطبقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن التعويض

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢٤ أبريل ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة السابعة ص ٦٤٦ رقم ١٨٠ .

(٢) دالوز ١٩٦٣ ص ٢٢٧ .

(٣) نقض مدنى فرنسى ١٥ مارس ١٩٦١ دالوز ١٩٦١ Somm ص ٧١ ، نقض جنائى فرنسى ١٠ ديسمبر ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ١٧٠ وتعليق Meurisse .

(٤) مازو Rev. Trim. Civ. ١٩٤٧ ص ١٩٢ .

هو مقابل الضرر الذى يلحق المضرور من الفعل الضار ولا يصح أن يتأثر بدرجه خطأ المسئول عنه .

« وإن إدخال المحكمة . . . يسار المسئول عن الاضرار فى العناصر التى راعتها عند تقدير التعويض عيباً يستوجب نقض الحكم إذ تقدير التعويض ولو أنه من سلطة محكمة الموضوع تقضى فيه بما تراه مناسبا وفقاً لما تتبينه من مختلف ظروف الدعوى بحيث إذا ما إستقرت على مبلغ معين فلا تقبل المناقشة فيه ، إلا أنه إذا ما أقحمت المحكمة فى هذه الظروف مالا شأن له بالتعويض بمقتضى القانون وأدخلته فى الحساب عند تقديره ، فإن قضاءها يكون فى هذة الحاله مخالفا للقانون ، ويكون لمحكمة النقض أن تعمل على تصحيحه فتستبعد من التعويض المقضى به ما ترى أن محكمة الموضوع قد أدخلته فى تقديره على ذلك الاساس الخاطىء »(١)

الفرع الأول

تعدد الدعاوى فى المسئولية عن الاضرار(٢)

يقصد بتعدد الدعاوى فى المسئولية عن الاضرار هو تعدد الاشخاص الذين يطالبون المسئول عن الأضرار بالتعويض . وكما يتعدد المطالبون بالتعويض ، قد يتعدد المسئولون عن الاضرار . فإذا ما تعدد من أصابهم الضرر الشخصى والمباشر من الجريمة ، جاز لكل منهم أن يطالب بالتعويض عما أصابه من أضرار : فحق أحدهم والقضاء به أو التنازل عنه لا يؤثر فى

(١) نقض جنائى مصرى ٢٠ ديسمبر ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٦٨٠ رقم ٨٣٨ .

(٢) بلانيول واسمان الجـزء السادس رقم ٦٩١ ومابعده ، Dessertaux فى رسالة الدكتوراه بجامعة Dijon سنة ٩٠٩ من : es accidents du travail qui donnent Droit à plusieurs indemnités .

حقوق الباقين(١).

وإذا وقع الضرر من عدة أشخاص ، فهم مسئولون عن تعويض المجنى عليه أو ورثته بقيمة الأضرار التى وقعت ، ولا تتعدد التعويضات بتعددهم ذلك أن كل مسئول عن الأضرار، يدفع جزءا من مقدار التعويض الذى حكم به بما يتناسب مع الخطأ الذى وقع منه ، وإذا إستحال ذلك، فيقسم التعويض بينهم بالتساوى (٢) .

ولا يقصد بذلك أن كلا منهم يستقل عن الآخر ، وعليه أن يدفع حصته إلى المضرور ، بل إنهم جميعا مدينين متضامنين فى الوفاء بالتعويض (٣).وهذا كما نصت المادة ١٦٩ مدنى على أنه إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر،وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى، إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض » .

هذه هى القاعدة العامة فى القانون الخاص والقانون العام فى تعويض المضرور إذا تعدد المسئولون ؛ ومثال ذلك إذا كان المجنى عليه قد لحقه أضرار من أحد موظفى الدولة أثناء تأدية وظيفته ، فله ان يطالب بمسئولية الإدارة

---

(١) الدكتور حسن المرصفاوى ـ المرجع السابق ص٢٢٩ بند ٢٢٩ بند١٠٩ ، نقض جنائى ٢٢ ديسمبر ١٩٥٢ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة الرابعة رقم١٠٢

(٢) ترفع الدعوى المدنيـة بتعويض الضرر على المتهم بالجريمة إذا كان بالغا ، وعلى من يمثله إن كان فاقد الاهلية . فان لم يكن له من يمثله ، وجب على المحكمة أن تعين له من يمثله (المادة ٢٥٣ إجراءات جنائية) .

(٣) نقض جنائى مصرى ٢٢ مارس١٩٥٢ المحاماه السنة ٣٤ ص ١١٧٦ رقم ٥١٣، أنظر أيضا فى تضامن الفاعلين فى دفع التعويض عن جريمة ضرب عمدى : نقض جنائى مصرى ٢٩ اكتوبر ١٩٥٦ المحاماة السنة ٣٨ ص ١٨ رقم ٤٣ ، نقض جنـائى مصرى ٢٩ يناير ١٩٥٧ المحاماة السنة ٣٨ ص ٤٩٧ رقم ٢٠٦.

التى يعمل بها الموظف متضامنه معه فى تحمل المسئولية .

لكن ، هل هذه القاعدة العامة التى نصت عليها المادة ١٦٩ مدنى تطبق إذا كان المسئولون عن التعويض هم الدولة وبعض المواطنين نتيجة لخطأ مشترك بينهم ؟

لقد أقر مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٩ يوليو ١٩٥٣ ؛ فى واقعة موجزها أن سيارة نقل تملكها إحدى الادارات إصطدمت بسيارة يملكها أحد الافراد ، وثبت من التحقيق أن الخطأ مشترك بين سائق سيارة النقل المملوكة لاحدى الادارات وسائق السيارة الخاصة ، بأن الادارة لا تكون متضامنه فى المسئولية مع أى فرد من الافراد ، والإدارة ملتزمة فقط بسداد نصف مقدار التعويض مستقلة عن التزام المواطن المسئول عن النصف الآخر من التعويض .

فمجلس الدولة الفرنسى لا يقر تضامن الدولة مع الأفراد فى التعويض عن الاضرار [1] . ومع ذلك فإن ما ذهب اليه مجلس الدولة الفرنسى لا يتفق مع صراحة نص المادة ١٦٩ مدنى مصرى والتى أمرت بالتضامن دون تفرقة بين الدولة وغيرها من الأفراد .

وإذا ماتحصل المضرور على التعويض المحكوم به من أحد المتضامنين ، فالمدين المتضامن الذى قام بالوفاء حق الرجوع على المدين الآخر بحصته فى

---

(3) Duguit,la question de la coexistence de responsabilité de l'Etat et la responsabilité personnelle des fonctionaires Rev. Dr. Publie 1923 q 23

كذلك مجلس الدولة الفرنسى ٢٦ يوليـو ١٩١٨ - ١٩١٩ القسم الثالث ص ٤١ وتعليق هوريو .

(1) Gaz. Pal, 1953. II, 394 أنظر أيضا هنرى مازو Rev. Trim. Civ. ١٩٥٤ ص ١٠٥ .

التعويض (١) (المادة ٢٩٧ مدنى) .

المسئولية عن الخطأ المصلحى أو المرفقى :-

وجه التساؤل يكون عادة بالنسبة للدولة إذا ما ارتكب أحد الموظفين خطأ ، وأقيمت الدعوى المدنية ضد الموظف والمصلحة الحكومية التى يعمل بها بصفتها متبوعة ، لمطالبتهما متضامنين بالتعويض عن الاضرار . فصدور الحكم عليهما بالتضامن يعطى للمحكوم له الحق فى الرجوع على أيهما بالتعويض المحكوم به . وإنه لمن المتعارف عليـــه أن المحكوم له يلجأ إلى المصلحة الحكومية لتنفيذ الحكم ليضمن إستيفاء كل المبلغ وليتجنب إعسار الموظف وما قد يقابله من صعوبات عند التنفيذ عليه .

فإذا قامت المصلحة الحكومية بسداد كل التعويض المحكوم به ، فهل يحق لها الرجوع على الموظف بما دفعته من تعويضات ؟ المادة ١٧٥ مدنى تنص على أن « المسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى

---

(١) يعتبر المدين المتضامن ملتزما أصلا بالدين بعكس الكفيل المتضامن والذى يعتبر التزامه تابعا لالتزام المدين الأصلى :

نقض مدنى مصرى ٢٤ أبريل ١٩٥٢ المحاماة السنة ٣٤ ص ٤٥٨ ، رقم ١٩٨ .

فاذا كان الكفيل المتضامن يفقد بعض الحقوق المخولة للكفيل العادى كحق الدفع بالتجريد وحق التقسيم ، إلا أنه يتمتع بسائر الحقوق الاخرى المتعلقة بالدين والتى يتمتع بها الكفيل العادى ، (المادة ٩٧٤ مدنى) وعلى عكس ذلك المدين المتضامن إذ لايجوز له أن يحتج بأوجه الدفع الخاصة بغيره من المدينين (المادة ٢٨٥ مدنى) ، فالمقاصة التى تتم بين المدين الاصلى والدائن يستفيد منها الكفيل المتضامن (المادة ٧٨٢ مدنى) ، كما تبرأ ذمة الكفيل بقدر ما أضاع الدائن بخطئه من ضمانات ، وهذا لان الكفيل يحل محل الدائن إذا ما أوفى له بالالتزام (أنظر المادة ٧٨٤ مدنى) : يراجع فى تفصيل ذلك الكفالة التضامنية للدكتور أبو اليزيد المتيت بمجلة المحاماه عدد مايو ١٩٥٩ ، الدكتور عبد الفتاح عبد الباقى فى التأمينات طبعه ١٩٤٩ ص ١٤٣ وما بعدها ، الدكتور محمد كامل مرسى فى التأمينات . الطبعة الثالثة بند ٦٨ ، بلانيول - ريبير وبولانجى فى مطولة القانون المدنى — الجزء الثانى طبعة ١٩٤٨ ص ٣٠٦ — رقم ١٩٤٧ .

يكون فيها هذا الغير مسئولا عن تعويض الضرر » . معنى ذلك أنه يحق للمصلحة الحكومية الرجوع على الموظف المتسبب فى الضرر إذا كان مسئولا عنه . ولكن متى يكون الموظف مسئولا عن الضرر الذى يقع منه حال تأدية وظيفته أو بسببها ؟

تنص المادة ٥٨ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة على « ألا يسأل العامل مدنياً إلا عن الخطأ الشخصى » ، أى أنه لا يسأل عن الخطأ المصلحى أو المرفقى . لذلك حتى يتسنى للمصلحة الحكومية الرجوع على الموظف بالمبالغ التى دفعتها للمحكوم له ، لا بد وأن تثبت بأن خطأ الموظف كان شخصياً وليس مصلحياً . ففى حالة الخطأ الشخصى تقع المسئولية على عاتق الموظف شخصياً وينفذ الحكم فى أمواله الخاصة ، وفى حالة الخطأ المصلحى تقع المسئولية على عاتق الادارة وهى التى تدفع التعويض .

ولقد أوضحت المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر بتاريخ ٦ يونيو ١٩٥٩ فى القضية رقم ٩٢٨ لسنه ٤ ق (١) ماهية الخطأ الشخصى وماهية الخطأ المصلحى . « فالخطأ يعتبر شخصياً إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الانسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره . أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف معرض للخطأ وللصواب فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحياً . فالعبرة بالقصد الذى ينطوى عليه الموظف وهو يؤدى واجبات وظيفته ، فكلما قصد النكاية أو الإضرار أو تغيا منفعته الذاتية كان خطؤه شخصيا يتحمل هو نتائجة . وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف ... فإذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل

---

(١) مجموعة القواعد القانونية — المكتب الفني — السنة الرابعة ص ١٤٣٥ رقم ١٢٥ .

مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطؤة جسيما بحيث يصل إلى حد إرتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات . . . فإن الخطأ يعتبر شخصيا ويسأل عنه الموظف الذى وقع منه هذا الخطأ فى ماله الخاص . » (١).

وإن ماذهبت إليه المحكمة العليا يتفق مع ما استقر عليه الفقه والقضاء فى فرنسا (٢) : فالخطأ يكون شخصيا فى حالة ما إذا إرتكب الموظف خطأ جنائيا، أى خطأ يعاقب عليه قانون العقوبات(٣) ، أو خطأ ينم عن سوء نيته إزاء المضرور ، أو خطأ جسيما سواء فى تقديره الأفعال أو فى استعمال سلطاته المشروعة .

مسئولية شركات التامين :

أما فى حالة التأمين، فإن التعويض الذى يحكم به القاضى يستقل تماما عن التعويضات الأخرى التى من حق المجنى عليه الحصول عليها ، كما إذا كان قد أمن على حياته أو أمن ضد الاخطار التى قد تحدث له ، فالمجنى عليه الذى له الحق فى الحصول على التعويض من المسئول عن الاضرار ، له الحق أيضا فى الحصول على مبلغ التأمين بناء على عقد التأمين(٤) لأن المجنى عليه قد أمن بماله الخاص ضد ما قد يصيبه من أضرار .

---

(١) أنظر الآراء المختلفة الواردة بشأن التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى فى نظرية الاعتداء المادى فى القانون الادارى للدكتور مصطفى كيره طبعة ١٩٦٤ ص ٣١٦ ومابعدها .

(٢) بول دويز وجوى دبير فى مطولة القانون الادارى — طبعة ١٩٥٢ ص ٤٩٦ وما بعدها :

(٣) ومع ذلك ذهبت محكمة التنازع الفرنسية فى حكم لها صادر بتاريخ ١٤ يناير ١٩٣٦ بأن الخطأ الجنائى يمكن إعتباره أحيانا خطأ مصلحيا (سيرى ١٩٣٩ القسم الثالث ص ١٧ وتعليق البيبرت .

(٤) بلا نيول - ريبير واسمان الجزء السادس رقم ٦٩٣، نقض فرنسى (دائرة العرائض) ٢٧ مارس ١٩٢٨ سيرى ١٩٢٨ القسم الأول ص ٢٥٦ وتعليق Huguency ، باريس =

فإذا دفعت الشركة المؤمنة للمؤمن له مبلغ التأمين الذى استحق عليها الوفاء به بوقوع الخطر المؤمن منه ، فإن هذا الوفاء من جانبها ليس إلا تنفيذاً لالتزامها تجاه المؤمن له ، فلا مجال مع هذا لتأسيس حق شركة التأمين فى الرجوع على الغير الذى تسبب بفعله فى وقوع هذا الخطر على دعوى الحلول ذلك أن رجوع الموفى على المدين بدعوى الحلول يقتضى أن يكون الموفى قد وفى للدائن بالدين المترتب فى ذمة المدين ـ لا بدين مترتب فى ذمته هو[1] .

أما إذا كان المسئول عن الاضرار هو الذى يؤمن عما قد يقع منه من اضرار بالغير ، فالمجنى عليه لا يستطيع أن يحصل إلا على تعويض واحد ، وذلك بأن يحرك الدعوى المباشرة طبقا لنظرية الحلول Subrogation ضد شركة التأمين التى أمن لديها الفاعل عن أخطائه[2] ، كما أن من حق المجنى عليه بدلا من رفع الدعوى المباشرة ومطالبة شركة التأمين ، أن يرفع دعواه ويطالب الفاعل شخصيا . وهذا أمر جوازى له ، فله إما أن يطالب شركة التأمين بناء على العقد الذى أبرمته مع الفاعل ، وإما أن يطالب الفاعل شخصياً ، وإما أن يطالبهما معا

= ٢٣ مايو ١٩٢٤ دالوز الأسبوعى ١٩٢٤ ص ٤٩٨ ، باريس ٢٧ مايو ١٩٢٥ Gaz pal. ١٩٢٥ القسم الثانى ص ٣٥٥

(١) نقض مدنى مصرى أول يناير ١٩٥٩ ـ مجموعة المكتب الفنى السنة العاشرة ص ١٤ ـ رقم ١ .

(٢) السين ٢٠ مارس ١٩٠٠ سيرى ١٩٠٠ القسم الثانى ص ١١٦ وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية فى ٣١-٣-١٩٥٥ بأن المكافأة الاستثنائية التى تمنحها الحكومة لأحد موظفيها طبقا لقانون المعاشات رقم ٥ لسنة ١٩٢٩ كتعويض عن الاصابة التى لحقته وأقعدته عن مواصلة العمل فى خدمتها لا تحول دون المطالبة بحقه فى التعويض الكامل الجابر للضرر الذى لحقه ، إذ أن الحق يظل مع ذلك قائما وفقا لأحكام القانون المدنى إذا كانت الاصابة قد نشأت عن خطأ تسأل عنه الحكومة ، إلا أنه لا يصح للمضرور أن يجمع بين التعويضين لان هذين الالتزامين متحدان فى الغاية وهى جبر الضرر جبرا متكافئا له ولا يجوز أن يزيد عليه (المجموعة الرسمية ـ السنة ٥٥ رقم ٧٥) .

بدعوى واحـده [1] .

وفي نفس المعنى قضت محكمة القاهرة المختلطة فى ٨ يناير ١٩٣٦ بأن للمجنى عليه الحق فى رفع الدعوى المباشرة l'action directe ضد شركة التأمين التى يؤمن بها الفاعل ضد أخطائه ، لأن التأمين فى مثل هذه الحالات يهدف أساساً إلى تعويض المجنى عليهم فى الحوادث التى تقع من المؤمن له ولا يحق لشركة التأمين الامتناع عن دفع التعويض إلا إذا كان عقـد التأمين الذى بينها وبين المؤمن قد إنقضى بسبب من أسباب الانقضاء [2] .

إذن شركة التأمين ملتزمة بتعويض المجنى عليه إذا كان الضرر قد وقع من المؤمن لديها عن أخطائه ، إذ أن الهدف من التأمين هو حلول شركة التأمين محل المؤمن له فى سداد ما حـكم به من تعويض ضده [3] ؛ وخاصة بعد أن أصبح التأمين على حوادث السيارات إجبارياً فى مصر بالقانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ والمعدل بالقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ [4] تماما كما هو متبع فى سويسرا فى المواد ٤٨ إلى ٥٧ من القانون الصادر فى ١٥ مارس ١٩٣٢ .

---

(١) نقض فرنسى ١٣ ديسمبر ١٩٣٨ (ثلاث أحكام) دالوز الدورى ١٩٣٩ القسم الاول من ٣٣ وتعليق Picard ١١ يوليو ١٩٣٢ دالوز الدورى ١٩٣٣ القسم الاول ص ٥ تعليق Josserand .

(٢) جازيت المحاكم المختلطة السنة ٢٦ ص ٣٢٤ . ويجب ملاحظة أن قانون المرور المصرى رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ يجعل التأمين عن الحوادث التى تقع من السيارات اجباريا ، فالمشرع يهدف بذلك تحقيق غرض إجتماعى كبير ألا وهو ضمان تعويض المضرور عما أصابه من أضرار فى حالة أعسار المسئول مدنيا .

(3) M. Picard et A. Besson, les assurances terrestes en droit français, éd. 1950 p. 481 n. 337.

(٤) تنص المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنه ١٩٥٥ على أن تلتزم الجهة المؤمن فيها بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية إصابة بدنية تلحق بأى شخص من حوادث السيارة إذا وقعت فى جمهورية مصر . كما نصت المـادة السابعة على عدم التزام الشركة

لكن ، يجب عدم الخلط بين التعويض والغرامة . فان كانت شركة التأمين تتحمل تعويض المجنى عليه ، إلا أنها لا تتحمل دفع الغرامة التى يحكم بها ضد الفاعل(المؤمن له)، وهذا لأن العقوبة شخصية la peine est personnelle ، والغرامة نوع من العقوبة ، ولايجوز بأى حال من الاحوال أن يشترط المؤمن له فى عقد التأمين بتحمل شركة التأمين دفع الغرامات التى قد يحكم بها ضده [1] ؛ وإلا كان ذلك باطلا لمخالفته للقواعد العامة فى القانون .

والمادة ٢٥٣ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه يجوز رفع الدعوى المدنية أيضا على المسئولين عن الحقوق المدنية عن فعل المتهم ؛ الا أن فقرتها الاخيرة . تنص على أنه « يجوز أمام المحاكم الجنائية أن ترفع دعوى الضمان ولا يدخل فى الدعوى غير المدعى عليهم بالحقوق المدنية والمسئولين عن الحقوق المدنية » . فيقصد بالمسئولين مدنيا الاشخاص المسئولين قانونا عن عمل غيرهم كالذين تناولتهم المادتان ١٧٣ و ١٧٤ من القانون المدنى ؛ وأساس مسئولية هولاء ما افترضه القانون فى حقهم من ضمان سوء اختيارهم لتابعيهم ، أو تقصيرهم فى واجب الرقابة لهم أو لمن تحت رقابتهم بمقتضى القانون أو الاتفاق، وليست شركة التأمين من بين هؤلاء ، ذلك أن مسئوليتها تقوم على أساس آخر هو الالتزامات الناشئة عن عقد التأمين المبرم بينها وبين المتعاقد معها — أما العمل الضار فهو لا يعتبر فى هذه الصورة سببا مباشراً لمطالبة الشركة — فالمضرور لا يطالب شركة التأمين بتعويض عن العمل الضار — بل يطالبها بتنفيذ عقد التأمين ،

= المؤمن فيها بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو أية إصابة تلحق زوج قائد السيارة أو أبويه أو أبنائه وقت الحادث إذا كانوا من غير ركابها أيا كانت السيارة، أو كانوا من الركاب إذا كانت السيارة أجره .

(١) المرجع السابق ص ٤٨٢ رقم ٣٣٨ .

وإذن فكل نزاع يقوم حول هذا العقد هو نزاع يتعلق بالمسئولية العقدية ومثله لا اختصاص للمحاكم الجنائية بنظره إذ أن محله المحاكم المدنية ، ولا يرد على ذلك ما أورده القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور — من وجوب تقديم وثيقة تأمين من مالك السيارة صادرة من احدى هيئات التأمين التى تزاول عمليات التأمين فى مصر عن مدة الترخيص ، وما جاء به القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى — من النص على الحق المباشر للمضرور قبل شركة التأمين فيما يتعلق بالتعويض المحكوم به قضائيا — لأن ما أوردته هذه النصوص لم يغير من أساس المسئولية العقدية لشركة التأمين ، وهو لم يمس اختصاص المحاكم الجنائية بالنسبة لدعاوى التعويض - بل ظل هذا الاختصاص في حدوده السابقة ، وكل ماجد من أمر فى هذا الخصوص هو تخويل المضرور حق مقاضاة شركة التأمين مباشرة بالتعويض دون حاجة إلى استعمال حق مدينه فى الرجوع عليها — على أن يكون رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة أصلا ، وهى المحكمة المدنية [1] .

وقد أثيرت مشكلة من نوع آخر فى فرنسا عالجها المشرع المصرى ، كما إذا كان عقد التأمين على مبلغ أقل من المبلغ المحكوم به كتعويض للمجنى عليه ؛ فى مثل هذه الحالة يرى شراح القانون فى فرنسا بأنه يحق المجنى عليه أن يطالب المسئول عن الاضرار (المؤمن له) بدفع المبلغ المتبقى ، والتى لا تلتزم شركة

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢١-٢-١٩٦١ – مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١٢ ص ٢٦٣ رقم ٤٧ ، ١-٢-١٩٥٥ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة السادسة ص ٤٨٢؛ نقض جنائى فرنسى ٢٦-١١-١٩٥٣ المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٥٤ — العدد الأول ص ١٠٥ ؛ عكس ذلك المادة التاسعة من القانون البلجيكى الصادر فى أول يوليو ١٩٥٦ والتى أجازت مخاصمة شركة التأمين أمام المحكمة الجنائية : معنى ذلك أن مخاصمة شركات التأمين أمام المحاكم الجنائية لم يؤخذ به فى بلجيكا إلا بنص القانون .

التأمين بالوفاء به [١] . أما فى مصر فالفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ صريحة العبارة إذ تقول : يجب أن يغطى التأمين المسئولية المدنية عن الاصابات التى تقع للاشخاص وأن يكون التأمين بقيمة غير محدودة.

المبحث الأول

التعويض عن الضرر الأدبى

لقد إنتهى الاشكال الذى أثير حول التعويض عن الضرر الأدبى فقد إختلف رجال الفقه والقضاء فى تكييف طبيعته القانونية ، ولكن إستقر الرأى حديثاً على التعويض عن الضرر الأدبى [٢] ، بشرط أن يكون هذا الضرر على درجة من الجسامة [٣] . وقد إتبعت المحاكم حتى تستطيع تقدير هذا النوع من الضرر أستدعاء المضرور قبل النطق بالحكم [٤] . وكقاعدة عامة لا يقع الضرر الأدبى فى جرائم الاهمال منفرداً ، بل يكون تابعاً لضرر مادى أو بدنى . لكن قد تستثنى هذه القاعدة العامة كما يبدو لنا من حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٩ فبراير ١٩٣٩ بأن الاهمال الذى يقع من إحدى الجرائد بتقديمها إلى قرائها بمجرد التحقيق فى احدى الجرائم بأن التهمة مؤكدة قبل المتهم ، فعلى الرغم من حسن نية المحرر إلا أن الكتابة مع تأييد الاتهام ضد المتهم على الرغم من أن التحقيق لم يكن إلا فى دوره الأول ، فيه اساءة لسمعته مما يترتب عنه أضرار أدبية

---

(١) دائرة العرائض الفرنسية ٢٨ يوليو ١٩٠٢ سيرى ١٩٠٣ القسم الاول ص ٤٧٣

(٢) بلانيول — ريبير واسمان : الجزء السادس رقم ٥٤٦ و ٥٤٧

(٣) Jean Ganot, la reparation du prejudice moral, thèse Paris 1924 p. 69.

نقض فرنسى ١٢ يونيو ١٩٢٧ Gaz. Pal. ١٩٢٧ القسم الثانى ص ٣٤٣ ، محكمة السين ٢٠ نوفمبر ١٩٣٥ دالوز الأسبوعى ١٩٣٦ ص ١١١

(٤) السين ١٨ يناير ١٩٣٢ Gaz. Pal. ١٩٣٢ القسم الاول ص ٦٥١

ومما يستوجب تحمل الجريدة مسئولية التعويض عن هذه الاضرار التى نجمت عن النشر [1] .



بينما يعانى المجنى عليه من الضرر البدنى الذى لحق به ، يعانى المقربون اليه من رؤيته وهو على فراش المرض أو وهو مشوه بالعاهة التى تخلفت عن جروحه. لذلك لم يترك القانون الباب مفتوحا لكل فرد حتى يطالب بالتعويض عن الضرر الأدبى الذى أصابه فى احساسه وعواطفه ، خشية أن تصبح المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبى وسيلة لدى كل فرد يريد الانتفاع أو الثراء ، فقصر الأمر على ذوى القربى دون غيرهم كالأزواج والاقارب إلى الدرجة الثانية وهذا عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب (الفقرة الثانية من المادة ٢٢٢ مدنى) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية فى ٣٠ نوفمبر ١٩٣٨ بأن الضرر الأدبى متوافر فى آلام وحسرة الأب الذى فقد ولده وهو فى ريعان الشباب [2] . ومع ذلك يجب أن يكون التعويض عن الضرر الأدبى متناسبا مع الواقع حتى لا يتحول إلى إحدى وسائل الاستغلال المالى [3] ، لأننا لو أبحنا التعويض عن الضرر الادبى لكل ذى قربى لأصبحنا أمام عدد لاحصر له ، اذ أن كل ذى قربى سيدعى أنه مضرور . وهل من المتصور أن العواطف تهدأ إذا حصل المضرور أدبيا على مبلغ من المال ؟ فأى احساس هذا الذى يصفو اذا حصل صاحبه على مبلغ من المال ؟

لهذا استقر القضاء على اعتبار أن الضرر الأدبى الذى يستلزم التعويض لا يكون

---

(١) جازيت المحاكم المختلطة السنه ٢٩ ص ٢٨٤ .

(٢) مجلة التشريع والقضاء المصرى السنة ١ ص ٣٢ .

(٣) استئناف مختلط ١٧ نوفمبر ١٩٣٧ مجلة التشريع والقضاء المصرى السنة ٥٠ ص ٢١

إلا للمجنى عليه نفسه اذا ظل على قيد الحياة [1] . ومع ذلك فقد أقرت محكمة Nantes في ١٨ مارس ١٩٤١ بحق الزوجة في المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذى أحل بها اذا كان زوجها فقـــد قواه العقلية [2] . والواقع أن هذا لا يعد استثناء لأن الزوج الذى يفقد قواه العقلية ، يفقد بالتالى أهليته القانونية ، ويصبح من حق الزوجة أن تطالب بالتعويض .

أما الاستثناء الذى أتى به القضاء الفرنسى قد تضمنه حكم محكمة النقض الفرنسية فى ٢٢ اكتوبر ١٩٤٦ والذى فيه اقرت محكمة النقض بتعويض الأب عما أصابه من ضرر أدبى في رؤيته لابنته الجريحة [3] وهذا على الرغم من أن القضاء قد حكم لها بمبلغ من المال كتعويض عن الضرر الأدبى الذى وقع عليها . ويرجع هذا الاتجاه الذى أقرته محكمة النقض الفرنسية إلى أن القاضى قد راعى بأن الابنة هى الوحيدة لدى أبيها ، وسوف يعانى الأب لرؤيته وحيدته طريحة الفراش ، مشوهة الوجه .

أما فى حالة وفاة المجنى عليه فان التعويض عن الضرر الأدبى يكون من حق الزوجه والابناء والآباء [4] حتى الدرجة الثانية كما جاء بالمادة ٢٢٢ مدنى .

---

(١) أنظر مقـــال العلامة Ripert فى دالوز ١٩٤٨ ص١ وما بعدها عن ثمن الالم le prix de la douleur كذلك محكمة Amiens فى ديسمبر ١٩٣٣ حيث رفضت التعويض للأم عن الضرر الادبى الذى أصابها من رؤيتها لولدها وهو يعانى من ألم الحادث، دالوز الاسبوعى ١٩٣٤ ص ٧٥

(٢) gaz. Pal ١٩٤١ القسم الأول ص ٤٥٥

(٣) gaz. pal. ١٩٤٧ القسم الاول ص ٥ دالوز ١٩٤٧ ص ٥٩

(٤) هنرى لالو : بحث منشور بدالوز الاسبـوعى ١٩٣١ ص ٢١ ، هنرى مازو بحث منشور بدالوز الاسبوعى ١٩٣٣ ص ٧٧ ، ريبير وبولانجى فى المطوله الجزء الثانى طبعـة ١٩٤٨ رقم ١٠١٥

وفى نفس المعنى محـكمة الاستئناف المختلطة ٤ مايو ١٩٣٨ مجلة التشريع والقضاء السنة ٥٠ ص ٢٧٩ ، أول يونيو ١٩٣٥ مجلة التشريع والقضاء السنة ٤٧ ص ٣٥٠ ، ٢١ نوفمبر ١٩٣٥ مجلة التشريع والقضاء السنة ٤٨ ص ٣٣.

وعلى ذلك فقـد استقر الفقه والقضاء على أن التعويض عن الضرر الادبى لا يكون إلا للمحيط العائلى Le cercle familial . وتطبيقا لذلك أقرت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٣١ ديسمبر ١٩٤٧ التعويض عن الضرر المـادى والأدبى اللذين أصابا والدى المجنى عليه (١) .

وإذا لم يكن للمجنى عليه المتوفى زوجة أو أبناء أو والدين فأن المطالبـة بالتعويض عن الضرر الأدبى ينتقل إلى الحواشى وخاصـة الاخوة والاخوات ، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية فى ٢ مايو ١٩٥٢ (٢) .

إذن ، التعويض عن الضرر الأدبى يقره القضاء المدنى والقضاء الجنائى سواء للمجنى عليه اذا كان على قيد الحياة أو الى ورثته ان كان قد مات .

ولنا أن نتساءل عما إذا كان هذا هو المتبع إزاء المسئول عن الحقوق المدنية . وهل الدولة كالأفراد تلتزم بتعويض الضرر الأدبى ؟

هذا الاشكال على الرغم من أنه قد أثير في فرنسا إلا أنه لا يثار فى مصر ، لأن اختصاص مجلس الدولة المصرى محدد بالمواد ٨ و٩ و ١٠ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الخاص بتنظيم مجلس الدولة .

فالمادة التاسعة من القانون سالف الذكر تنص على أن يفصل مجلس الدولة

---

(١) مجلة التشريع والقضاء السنة ٦٠ ص ٣٤ .

(٢) نقض جنائى فرنسى ٢ مايو ١٩٥٢ J. C. P. ١٩٥٣ القسم الثانى رقم ٧٢٥٤ ويقول اهرنج أن فى العصر الرومانى كان القاضى يحكم بالتعويض عن الاضرار المادية وعن الاضرار الادبية ، فالمضرور كان من حقه المطالبة بالتعويض لا عما لحقـه من خسارة وما فاته من كسب فقط وإنما كذلك عما نجم عن الضرر من فزع وارتباك فى النفس : أنظر l'esprit du droit romain الطبعة الثالثة بالفرنسية ١٨٨٦ الجزء الثانى ص ١٠٥ .

بهيئة قضاء إدارى دون غيره فى طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى المادة السابقة إذا رفعت اليه بصفة أصلية أو تبعية .

والمادة العاشرة تنص على أن يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره فى المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والاشغال العامة والتوريد أو بأى عقد إدارى آخر .

إذن بالرجوع الى هذه المواد ، يلاحظ أن مجلس الدولة لا ينظر فى مسئولية الدولة عن الاضرار التى تقع من إحدى المرافق العامة ، واقتصر على التعويض عما يترتب على القرارات التى نصت عليها المادة التاسعة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

* * *

إن القاعدة المتبعة فى مصر وهى اختصاص المحاكم العادية بالنظر فى دعوى التعويض التى ترفع ضد أى مرفق عام ، كانت متبعة أيضا فى فرنسا من قبل [1] ، لكن بدأ إختصاص مجلس الدولة الفرنسى يتسع حتى شمل كل دعاوى التعويض التى ترفع ضد المرافق العامة ، وموظفى الدولة ، إن كان التصرف الضار قد وقع أثناء أو بسبب تأدية وظائفهم .

ويبدو أن المشرع المصرى قد تأثر حديثا بالكيان المستقل الذى يجب أن يكون عليه موظفو الدولة ، فنص فى الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ إجراءات بأنه لا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها .

---

(١) نقض جنائى فرنسى ٢٩ يناير ١٩١٤ ، داللوز الدورى ١٩١٨ القسم الأول ص ٧

وعلى الرغم من أن هذه الفقرة قاصرة على موظفى الدولة والمستخدمين العموميين ورجال الضبط إلا انها لاتغير شيئا بالنسبة للاختصاص ، كما أنها لا تؤثر فى مدى مسئولية الدولة أو موظفيها عن التعويض عن الأضرار التى تقع منهم وذلك بمطالبته أمام المحاكم العادية .

وعلى ذلك فدعوى التعويض التى ترفع ضد أحد المرافق العامة فى الدولة، لا ترفع أمام مجلس الدولة وإنما أمام المحاكم العادية كغيرها من دعاوى التعويض التى يرفعها سائر الافراد[1] ؛ ويفهم من هذا ،أن الدولة تسأل عن تعويض الضرر الادبى كغيرها من الهيئات والافراد .

أما فى فرنسا ، فعلى العكس من ذلك ، لان مجلس الدولة الفرنسى هو المختص بالفصل فى دعاوى التعويض المرفوعة ضد أحد المرافق العامة .

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسى صراحة فى قضية quénot بأن الضرر المادى فقط هو الذى يمكن تعويضه بالمال [2] .

ويرى العميد Ripert أن اتجاه مجلس الدولة الفرنسى بعدم التعويض عن الضرر الادبى ليس معناه الرغبة فى عدم تعويض المجنى عليه عن جميع اضراره وإنما فى عدم جعل مسئولية الدولة ذات صدى جنائى un reflet penal [3]

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢٠ نوفبر ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض — السنة ١٣ ص ٧٠٣ رقم ١٨٥

(٢) ٢ مارس ١٩١٦ سيرى ١٩٢٣ القسم الثانى ص ٥٣؛ فى نفس المعنى مجلس الدولة الفرنسى ٢ يناير ١٩٣٥ قضيـة السيدة موريت ' مجموعة أحكام مجلس الدولة ص ٨ ، ٢٩ اكتوبر ١٩٣٥ قضية دونديى ، المرجع السابق ص ١٠٠٣ ، مجلس المديرية بمنطقة فرساى فى ٦ يونيو ١٩٤٥ سيرى ١٩٤٥ القسم الثالث ص ٥٧ وتعليق ميستر .

(٣) G. Ripert, la règle morale dans les obligations, éd. 1949, P. 353

إن ماذهب اليه العميد Ripert يتعارض مع الاهداف القانونية الحالية والتى تفرق بين التعويض والجزاء . فالتعويض هو إصلاح للاضرار التى حلت بالمجنى عليه أو ورثته سواء أكانت الاضرار مادية أو بدنية أو أدبية . فالجزاء يوضع لصالح المجتمع أو بمعنى أكثر وضوحا هو الوسيلة للدفاع عن المجتمع ، بينما لا تقوم الدعوى المدنية الا باصلاح الاضرار التى لحقت بفرد من أفراد هذا المجتمع [1] .

الفصل الثانى

دعوى التعويض أمام المحكمة المدنية

سبق أن بينا فى باب الخطأ أنه لاتفرقة بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى، وعلى هذا الرأى أغلبية رجال الفقه،كما استقرالقضاء أخيراً على ذلك. وعلى ذلك إذا أقر القاضى الجنائى عدم توافر الخطأ فى الجريمة المعروضة أمامه، فان هذا ينفى أيضا وجود الخطأ المدنى .

وهذا واضح من حكم محكمة بنها الابتدائية فى ٢٢ ديسمبر ١٩٥٣ والذى جاء فيه أنه من المقرر قضاء وفقها أنه لاتباين أصلا فى الخطأ فى كل من القانونين المدنى والجنائى ، وأن المسئولية سواء كانت مدنية أم جنائية فقوامها الخطأ وحده دون حاجة إلى درجة معينة من الجسامة [2] .

---

(١) أنظر Stefani فى محاضرا ٩ من procés penal et l'action civile بيساريس طبعة ١٩٥٦ ص٩ و١١ .

(٢) المحاماة السنة ٣٤ص ١٣٠١ رقم ٦٤٤ . ويلاحظ أن هذا الحكم قد صدر سنة ١٩٥٣ أى قبل أن ينص المشرع على الخطأ الجسيم الذى من يقع الوظفين العموميين ومن —

وإن الوحدة بين الخطأين المدنى والجنائى تهدف أساساً إلى إستقرار القضاء حتى لا تزعزع ثقة المتقاضين . لذلك جاءت المادة ٢٦٥ إجراءات التى تأمر بانه « إذا رفعت الدعوى الجنائية أمام المحاكم المدنية ، يجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا في الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها ، أو أثنا السير فيها » . فالمادة ٢٦٥ إجراءات التى تتضمن مبدأ : الجنائى يوقف المدنى[1] Le criminel tient le civil en état ، الذى لا يطبق إلا إذا كانت الدعويان المدنية والجنائية ذات سبب واحد ، أى ناشئتان عن فعل واحد[2]. ولا يشترط اتحاد الخصوم إذ قد يكون المسئول مدنيا غير المسئول جنائيا كما سبق أن بينا .

فالمادة ٢٦٥ إجراءات لا تطبق إلا إذا توافر شرطان : (١) أن الدعويين نشأتا عن فعل واحد . (٢) إذا رفعت الدعوى الجنائية أمام المحكمة المختصة قبل أو أثناء رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية[3] .

فعلى الرغم من إختلاف الاختصاص المدنى عن الاختصاص الجنائى، وعلى الرغم من الفارق الجوهرى بين الدعوى المدنية والدعوى الجنائية، فان الجنائى يوقف المدنى، إذا توافر الشرطان الوارد ذكرهما فى مضمون المادة ٢٦٥ إجراءات. لكن ماهو الحكم بعد الفصل فى الدعوى الجنائية ؟

تنص المادة ٤٠٦ مدنى على أن : ـ « لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم

= فى حكمهم فى المادة ١١٦ مكررا ب بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .

ومع ذلك فالمسئولية الجنائية التى قوامها الخطأ الجسيم ، تستلزم فى المسئولية المدنية المترتبة عليها نفس الخطأ . أى الوحدة بين الخطأين المدنى والجنائى

(١) فى نفس المعنى المادة ٣ إجراءات جنائية فرنسى .

(٢) دائرة العرائض الفرنسية ١٧ يناير ١٩٣٨ دالوز الاسبوعى ١٩٣٨ ص١٤٥

(٣) نقض مدنى فرنسى ١٣ مارس ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٤١٤ ، باريس ١٥ مارس ١٩٣٧ دالوز الاسبوعى ١٩٣٧ ص ٢٧٢

الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا » . فالحكم الجنائى يحوز قوة الشىء المقضى أمام القاضى المدنى، وعلى صاحب المصلحة أن يستند عليه أمام القاضى المدنى حتى يأخذ به [١] .

هذا إذا كانت المحكمة الجنائية قد أدانت المتهم أو برأته ، لكن حكم البراءة قد يكون إما لعدم صدور الفعل المخالف للقانون من المتهم ، وإما لسقوط الدعوى العمومية بالتقادم ، فاذا كان حكم البراءة لعدم صدور الفعل المخالف للقانون من المتهم ، فان الحكم الجنائى يحوز قوة الشىء المقضى أمام المحكمة المدنية ؛ أما إذا كان حكم البراءة صادراً لسقوط الدعوى العمومية بالتقادم ، فان التقادم الجنائى لا ينفى عن الفعل طبيعته بأنه فعل مخالف للقانون؛ وعلى ذلك فمن الجائز رفع الدعوى للمطالبة بالتعويض عن الاضرار التى لحقت بالمجنى عليه . وهذا واضح من نص المادة ١٧٢ مدنى والتى جاء فيها : تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى فى كل حال ، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع » .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى اذا برأت المحكمة الجنائية المتهم لعدم وقوع خطأ منه، فهذا لا يعفيه من المسئولية المدنية [٢] ، إذا أثار المجنى عليه أمام

---

(١) P. Hébraud, l'autorité de la chose Jugée au criminel sur le civil, thése Toulcuse, 1959. P. 116 حجية الشىء المقضى تبنى أساسا على أهميتها الاجتماعية l'importance sociale .

(٢) وقضت محكمة النقض المصرية فى ٤ مارس ١٩٤٧ بأن تبرئة المتهم من جريمة البلاغ الكاذب لعدم ثبوت أنه كان سىء القصد عالما بكذب بلاغه ، لا تمنع من الحكم عليه بتعويض للمدعي بالحقوق المدنية متى كان مسلكه فى الدعوى مبررا لذلك ، كأن يكون قد =

المحكمة المدنية فى مطالبته بالتعويض الخطأ المفروض (مادة ١٧٣ و ١٧٤ مدنى).
فعلى الرغم من أن الدعويين تتحديان فى الخصوم والموضوع إلا أن السبب القانونى فيهما مختلف ؛ لأن الدعوى الأولى مبنية على الخطأ المنسوب faute prouvée فاذا رفعت أمام المحاكم الجنائية فهى ليست إلا دعوى فرعيـــة للدعوى الجنائية التى تنظر أمامها ، بينما تبنى الدعوة الثانية على الخطأ المفروض ، ولا ترفع إلا أمام المحاكم المدنية .

قلنا بأن الحكم الجنائى يحوز قوة الشىء المقضى أمام المحكمة المدنية، فهل يحوز الحكم المدنى الخاص بالتعويض هذه القوة أمام المحكمة الجنائية ؟

حكمت محكمة بنها الابتدائية في ١٠ نوفمبر ١٩٥٣ بأنه « إذا كان الثابت أن المجنى عليه وهو المدعى المدنى فى القضية القائمة قد سبق له أن أقام الدعوى المدنية ضد المتهم يطالبه فيها برد مبلغ خمسين جنيها كان قد سلمه اليه على وجه الوديعة ، فقضى نهائيا برفضها أخذا بدفاع المدعى عليه من أنه إستلم هذا المبلغ كتعويض عما ألحقه به المدعى من أضرار معينة، لا يجوز له أن يدعى مدنيا بعد ذلك أمام محكمة الجنح بعد أن رفعت النيابة العامة الدعوى العمومية على ذات المدعى عليه بتهمة تبديد المبلغ سالف الذكر ، وذلك لتحقق شروط المادة ٤٠٥ مدنى [(١)] .

يخلص من ذلك أنه طبقا للمادة ٢٦٥ اجراءات، يحوز الحكم الجنائى القوة أمام

= اكثر من البلاغات التى قدمها فى حق المدعى ، مسرفا فى إتهامه لمجرد الشبهات التى قامت لديه دون أن يتروى ويتثبت من حقيقة الوقائع التى أسندها اليه . أنظر مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٣٠٠ رقم ٣٠٨

(١) المحاماة السنة ٣٤ ص ١٠٧٨ رقم ٤٥٣

المحاكم المدنية اذا كان سابقا على الحكم المدنى anterieur à la decision civile وليس لا حقا له [1]. أما إذا كانت المطالبة بالتعويض تبنى على أساس آخر غير التهمة المسندة إلى المتهم ، فلا شأن للمحكمة الجنائية به ، إذ يكون هذا من اختصاص المحاكم المدنية وحدها [2] .

هذا وسبق أن بينا أن الدعوى المدنية ترتبط بالجريمة التى وقعت من الفاعل، وعلى ذلك فهى تنقضى بانقضاء الدعوى العمومية بالتقادم.

ولقد نصت المادة ١٧٢ مدنى فقرة ثانية على ذلك صراحة بأن « دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ».

وحتى نستطيع أن نبين مدى أهمية المادة ١٧٢ مدنى فى الموضوع الذى نحن بصدده ، نعيد كتابتها بالشكل الآتى :

دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة .

بدء تقادم الدعوى المدنية :-

قضت محكمة النقض المصرية بتاريخ ١٠ مايو ١٩٦٢ [3] بأن التعويض عن الفعل الضار يعتبر مستحق الاداء من يوم وقوع العمل غير المشروع وتبدأ مدة التقادم بالنسبة لهذا التعويض جميعه من ذلك اليوم .

---

(١) نقض مدنى مصرى ٦ مارس ١٩٤٧ المجموعة الرسمية السنة ٤٨ ص ١٠٢ رقم ٢٠٦

(٢) نقض جنائى مصرى ٣٠ مايو ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٨٩٧ رقم ٩١٨

(٣) مجموعة المكتب الفني لاحكام النقض - السنه ١٣ ص ٦٤٥ رقم ٩٧.

وإن ماذهبت اليه محكمة النقض فى حكمها المشار اليه يتفق مع ما استقر عليه الفقه ، إذ أن العبرة فى سريان مدة التقادم بتاريخ وقـوع الحادث ، ولا أثر للدعوى العمومية على الدعوى المدنية الا إذا كانت الدعوى المدنية قد رفعت ثم أوقفت حتى تفصل المحكمة الجنائية في الدعوى العمومية المرفوعة أمامها(١).

فالدعوى المدنية بمعناها الضيق هى دعـوى تعويض عن الأضرار التى تولدت عن الجريمة ، فهى تخضع لمدة تقادم الدعوى العمومية بغض النظر عن جهة القضاء التى ترفع أمامها هذه الدعوى ، إذ أن العبرة بطبيعة الدعوى وليس بجهة القضاء المرفوعة أمامها(٢).

ويقول الاستاذ ستيفانى (٣) la jurisprudence decide que l'action civile en reparation du dommage resultant d'une infraction penale se prescrit par le méme délai lue l'action publique, soit qu'on l'intente en méme temps que l'action publique soit qu'on l'intente separement devant un tribunal civil.

وقد يرى البعض أن مدة التقادم فى الدعوى المدنية تبدأ من تاريخ الحـكم الجنائى تأسيساً على أن الحـكم الجنائى هو الذى يحدد المسئولية من عدمهـا . وهذا الراى مردود عليه بما نصت عليه المادة ١٧٢ مدنى صراحة من أن دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع تسقط بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم

---

(٢) ستيفانى فى كتابه أولوية الجنائى على المدنى طبعة ١٩٥٤ ص ١٠٩ ومابعدها

(٣) نقض مدنى فرنسى ٣ أغسطس ١٨٤١ - القسم الاول ص ٧٥٣

(٤) ستيفانى - المرجع السابق ص ١٧٢ ، فى نفس المعنى دائرة العرائض الفرنسية ١٧ مايو ١٩١٤ دالوز ١٩١٤ القسم الاول ص ٣٠٩ ، نقض مدنى فرنسى ٢٤ مارس ١٩٥٣ دالوز ١٩٥٢ ص ٣٨٧.

الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه . فيشترط اذن لسريان مدة التقادم في الدعوى المدنية : العلم بالضرر والعلم بالشخص المسئول عنه .

والشخص المسئول عن الضرر قد لا يكون هو ذات الشخص الذى أحدث الضرر كما هو الحال فى مسئولية المتبوع عن أخطاء تابعيه . فقد لا يعرف الشخص الذى أحدث الضرر من بين تابعيه ، ومع ذلك يظل المتبوع مسئولا عن الاضرار . وفى هذا المعنى تقول محكمة النقض المصرية [1] بأنه يكفى فى مساءلة المخدوم مدنيا أن يثبت أن وفاة المجنى عليه لابد وأن تكون قد نشأت عن خطأ أحد المتهمين اللذين هما تابعان لادارة النقل المشترك ، فان مساءلة هذه الادارة مدنيا تكون متعينة لأنها مسئولة عما يقع من مستخدميها فى أثناء خدمتهم . ولا يمنع من ذلك أن المحكمة لم تستطع تعيين المخطىء منهما .

المبحث الأول

حق المدعى المدنى فى المطالبة بالتعويض أمام المحكمة المدنية طبقا لمبدأ الحراسة على الأشياء

إذا برأ المتهم أمام المحكمة الجنائية ، فليس من حق المدعى المدعى المطالبة بالتعويض عن نفس الفعل أمام المحكمة المدنية لأن الحكم الجنائى يحوز القوة أمام المحكمة المدنية .

ومع ذلك ، فان براءة المتهم أمام المحكمة الجنائية لا تحول بين المضرور وبين رفعة الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية مطالبا بالتعويض بناء على الخطأ

---

(١) نقض مدنى مصرى ٢٢ نوفمبر ١٩٤٣ ــ مجموعة القواعد القانونية ــ ٢٥ سنة مي ١٢٩١ رقم ٤١ .

المفروض La Prèsomption de faute [1] . وسنبين كيف ذلك فيما بعد.

أما فى الحالات التى تقضى فيها المحكمة الجنائية ببراءة المتهم للشك فى إدانته (إذ أن القاعدة العامة تقضى بأن الشك يفسر لمصلحة المتهم) ، فان حكمها يحوز القوة أمام المحكمة المدنية ، ولا يستطيع القاضى المدنى رغم تبرئة المتهم أمام المحكمة الجنائية إدانته على أساس الخطأ المفروض .

وفى هذا المعنى أقرت محكمة النقض باحتمال وقوع الحادث الذى أدى إلى وفاة المجنى عليه من تداعى سلم عربة الترام بسبب عيب فيه تحت قدميه على أثر ركوبه عليه ، وان ذلك وحده يبرر ما قضى به من براءة سائق الترام ، إذ أن المتهم يجب أن يستفيد من كل شك فى مصلحته [2] . فالقاضى المدنى لا يستطيع أن يتجاهل هذا الحكم ، ويقضى للمدعى المدنى بالتعويض .

وفي نفس المعنى أقرت الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية فى ٢٤ يناير ١٩٤٠ [3] بأنه إذا كان الشخص قد وجد ميتا فى مسكنه نتيجة اختناقه من الغاز الذى تسرب من « عداد » المستأجرة فان السبب الحقيقى للوفاة لا يكون غامضا ، ولكن لا يعرف إن كان هذا انتحارا أم أنه ضحية تسرب الغاز من العداد . فهذا الشك يجب أن يفسر لصالح المتهمة . وهذا ما دفع القاضى الجنائى الى تبرئة المتهمة . وعلى ذلك فالدعوى المدنية التى أقامها الورثة ضد السيدة المستأجرة وشركة الغاز بصفتهما حارسين على عداد الغاز غير مقبولة ، لأن قبولها سيؤدى

---

(١) أنظر المواد ١٧٦ ، ١٧٧ ، ١٧٨ مدنى ، كذلك بحثنا فى مجلة المحاماة السنة ٣٧ عدد أكتوبر ١٩٥٧ عن المسئولية المدنية عن حوادث المصاعد الكهربائية (الاسانسير) ص ٢٠٨ وما بعدها .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٨ يناير ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ، الجزء السابع ص ٦٢ رقم ٦٨

(٣) دالوز الاسبوعى ١٩٤٠ ص ٧٤

إلى تناقض بين الحكم النهائى الذى أصدرته المحكمة الجنائية وما تقضى به المحكمة المدنية .

كذلك أقرت دائرة العرائض الفرنسية فى ٢٠ فبراير ١٩٤٦ بان الحكم ببراءة سائق السيارة لوجود شك في معرفة ما إذا كان هو الذى أصاب عابر الطريق أم سائق العربة الأخرى الذى أسرع بالفرار دون أن يقبض عليه ، فان هذا الشك الذى يبرر براءته لا يبيح القاضى المدنى أن يبحث الموضوع من جديد أو يقضى بأى تعويض[1]

الفرع الأول

دعوى التعويض طبقا لمبدأ الحراسة على الأشياء

إذا أدانت المحكمة الجنائية المتهم فى جريمة إهمال، فانها تثبت الأركان الثلاثة للجريمة: الخطأ والضرر ورابطة السببية بين التصرف المادى للفاعل والضرر الذى لحق المجنى عليه .

وهذه الأركان هى نفسها الأركان الواجب توافرها فى المسئولية طبقا لقواعد القانون المدنى (المادة ١٦٢ مدنى) . لكننا نريد أن نعرف إن كان المدعى بالحق المدنى له أن يطالب بالتعويض أمام المحكمة المدنية ، مستندا على مبدأ الحراسة على الأشياء حيث يفترض الخطأ على الرغم من حكم البراءة الذى أصدرته المحكمة الجنائية ؟

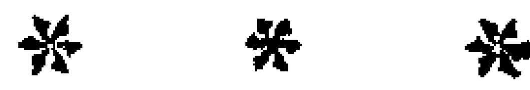
إذا كان الجواب بالاثبات ، فكيف نستطيع أن نفترض خطأ شخص برأته المحكمة الجنائية على اعتبار أنه لم يرتكب أى خطأ يؤاخذ عليه ؟ إن المدعى المدنى لا يستطيع الاستناد على افتراض خطأ شخص أقرت المحكمة الجنائية عدم

---

(١) دالوز ١٩٤٧ ص ٢٢١ وتعليق الاستاذ Thery .

وقوع خطأ منه؛ حتى ولو كانت الدعوى المدنية قد أقيمت ضد المتبوع أو السيد، لأن مسئولية السيد أو المتبوع بنـاء على الخطأ المفروض لا تقام إلا إذا ثبت خطأ التابع أو الخادم [١] .

لكننا نبحث فى موضوع آخر يختلف عن ذلك ألا وهو افتراض الخطأ حيث يستلزم القانون الحراسة على الأشياء [٢] . فاذا برأت المحكمة الجنائية المتهم لعدم ثبوت خطأ وقع منه ، فان من حق المدعى المدنى المطالبة بالتعويض ليس عن الجريمة التى كانت أمام القاضى الجنائى وبرأ منها المتهم ، وإنما طبقا لمبدأ الحراسة على الأشياء ، حيث يفترض خطأ الحارس (المادة ١٧٨ مدنى) .



دعوى التعويض التى تبنى على مبدأ الحراسة على الأشياء والذى نصت عليه المادة ١٧٨ مدنى ، تختلف عن المادة ١٦٣ مدنى التى تنص على الخطأ المنسوب .

فدعوى التعويض التى تبنى على مبدأ الحراسة لهـا طابع قانونى يختلف عن دعوى التعويض التى تبنى على الخطا المنسوب . فبينما الدعوى المدنية طبقا للمادة ١٦٣ مدنى تتضمن مبدأ التعويض عن الاضرار التى نجمت عن خطأ جنائى ، فان المادة ١٧٨ مدنى تنص على « حراسة » أشياء أباح القانون استعمالها ، وقد لا تسفر الاضرار عن أية جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات ، ومع ذلك هذا لا ينفى حق المضرور فى المطالبة بالتعويض على أساس فكرة الحراسة .

وقد تعرضت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض المصرية فى ٢٤ مارس ١٩٥٣

---

(١) F. Hébraud, l'autorité de la chose Jugée au criminel sur le civil, thése Toulouse, 1929 p. 454 s.s.

(٢) أنظر بحثنا فى المسئولية المدنية عن حوادث المصاعد الكهربائية ـ المحاماة السنة ٣٨ ص ٢٥٨ .

لاشكال من هذا القبيل وقالت : ـ الاصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية، وإنما أباح القانون استثناء رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية ، وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية ، فاذا لم يكن الضرر ناشئا عن هذه الجريمة ، بل كان نتيجة لفعل آخر ، ولو كان متصلا بها ، سقطت تلك الاباحة ، وكانت المحكمة الجنائيه غير مختصة بنظر الدعوى المدنية ... » (١)

وعلى ذلك ، إذا إفترضنا خطأ الحارس ، فمعنى ذلك أن الحكم الجنائى لا يحوز الحجية أمام القاضى المدنى لأن القاضى المدنى يفترض أن تقصيراً وقع من الحارس في واجب الحراسة على الشىء ، وهذا الوضع يختلف تماماً عما تعرضت له المحكمة الجنائية . ومع ذلك فللحارس أن يقيم الدليل العكسى ويثبت أن الشىء الموضوع تحت حراسته لم يساهم فى حدوث الضرر الذى وقع (٢) .

* * *

سبق أن تكلمنا على أن الدعوى المدنية التى قد ترفع أمام المحكمة الجنائية كدعوى فرعية للدعوى العمومية المقامة أمامها تستلزم أن يكون الضرر المطلوب تعويضه هو النتيجة المباشرة للجريمة التى تنظرها المحكمة الجنائية (٣) .

---

(١) المحاماة السنة ٣٤ ص١٢٢٣ وما بعدها .

أما إذا كان اتلاف السيارة نتيجة لمخالفة قانون الطريق code de la route فان محكمة الجنح التى تنظر فى الاصابة الخطأ هى المختصة : محكمة جنح ليل Lille ١٠ يوليو ١٩٥٣ Gaz Pal. ١٩٥٣ القسم الثانى ص ٣٠١، هنرى مازو Rev. Trim. civ. ١٩٥٤ ص ١٠٦ هنرى وليون مازو : المسئولية : الجزء الثالث ، الطبعة الرابعة رقم ٢٠٢٦

(٢) أنظر تعليق الاستاذ Théry تحت حكم دائره العرائض الفرنسية فى ٢٠ فبراير ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٧ ص ٢٢٩ .

(٣) الحكم السابق لمحكمة النقض المصرية فى ٢٤ مارس ١٩٥٣ المحاماة السنة ٣٤ ص١٢٢٣ وما بعدها .

فاذا كان موضوع الدعوى العمومية « القتل خطأ » فلا يستطيع المضرور المطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية التى لحقت بالسيارة وقت الحادث إذ أن المحكمة الجنائية لا تبحث إلا جريمة القتل الخطأ ، ولها أن تقضى فضلا عن العقوبة الجنائية بالتعويض عن الاضرار البدنية والادبية التى نجمت عن القتل باهمال إذا رأت وجهاً لذلك .

أما التعويض عن الضرر المادى الذى لايتحقق عنه جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات (لأننا نعرف أن الأضرار فى حالة الحريق غير العمدى ، هى أضرار مادية، مما يخول للمحكمه الجنائية الحق فى الحكم بالتعويض عن الاضرار المادية فى هذه الحالة) فهو من إختصاص المحاكم المدنية وحدها .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية فى ٩ يونيو ١٩٥٣[١] بأن القانون أباح بصفة استثنائية رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية متى كان الحق فيها ناشئا عن ضرر حاصل من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية ، جناية كانت أو جنحة أو مخالفة ، فاذا لم يكن الضرر ناشئا عن جريمة ، إنتفت علة الاستثناء وانتفى هذا الاختصاص . فاذا رفعت الدعوى العمومية ضد المتهم بتهمة قيادته سيارة دون أن يكون حاصلا على رخصة قيادة وبحالة ينجم عنها الخطر على حياة الجمهور وممتلكاته ، بأن

(١) المحاماة السنة ٣٥ ص٦٣٣ ، أنظر أيضا فى نفس المعنى الاستاذ ستيفانى فى محاضراته فى القانون الجنائى بقسم الدكتوراه طبعة ١٩٥٤ ص ٣٨٨ و٤٠٧ ، طبعة ١٩٥٦ ص١٨ ، كذلك نقض جنائى فرنسى ١٥ مارس ١٩٢٨ دالوزى الاسبوعى ١٩٢٨ ص٣٣٠ . نقض جنائى مصرى ٧ يناير ١٩٤٦ — مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٤٣ رقم ٥٤ ، نقض جنائى مصرى ١٣ يونيو١٩٤٩ — مجموعة القواعد القانونية —الجزء السابع ص٩٢٣ رقم ٩٤٠

قادها بسرعة وعلى يسار الطريق ، فتدخل الطاعن مدعياً بحق مدنى للمطالبة بقيمة التلف الذى أصاب سيارته ، وكان الضرر الذى أسس عليه دعواه لم ينشأ مباشرة عن المخالفة موضوع الدعوى الجنائية ، وإنما نشأ عن إتلاف السيارة ، فان الفعل المكون هو السبب في الضرر الذى أصاب الطاعن ، وإنما كان ظرفاً ومناسبة لهذا الضرر ، وتكون المحكمة الجنائية إذ قضت برفض الدعوى المدنية باعتبارها مختصة بنظرها قد جاوزت اختصاصها .

وعلى ذلك فان دعوى التعويض التى يرفعها مالك الشىء عن الاضرار المادية التى لحقت به هى دعوى مدنية بحته من إختصاص المحاكم المدنية وحدها ولكنها تسقط بالتقادم طبقا للقاعدة العامة التى نصت عليها المادة ١٧٢ مدنى[١] .

ليس معنى ذلك أن المطالبة بالتعويض عن الاضرار المادية لا يمكن أن تكون إلا أمام المحكمة المدنية ، بل قد يسفر عن بعض الاضرار المادية جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات ، كما هو الحال فى الحريق غير العمدى (المادة ٣٦٠ عقوبات) والاضرار التى تقع على إحدى وسائل النقل (المادة ١٦٩ عقوبات) ، وهذا يبيح للمحكمة الجنائية أن تفصل فى دعوى التعويض عن الأضرار المادية التى وقعت وتولدت عنها جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات .

أما إذا كان الضرر المادى لا يؤاخذ عليه قانون العقوبات فإن دعوى التعويض لا تسمى بالدعوى المدنية وإنما هى دعوى ذات طابع مدنى ولا تكون

---

(١) أنظر عكس ذلك تعليق الاستاذ إسمان تحت حكم محكمة النقض الفرنسية ٢٥ ديسمبر ١٩٣٠ سيرى ١٩٣١ القسم الاول ص ٢٠ ، وتعليق الاستاذ ليون مازو تحت نقض مدنى فرنسى ٢٣ يوليو ١٩٣٤ و ٢٢ يناير ١٩٣٥ دالوز الدورى ١٩٣٥ القسم الاول ص ٤١ ، هنرى وليون مازو : المسئولية — الجزء الثالث الطبعة الرابعة رقم ١٢٣٧ نمرة ٥ والواقع أن نص المادة ١٧٢ مدنى هو الذى نظم قواعد تقادم الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل غير المشروع . وهذا النص وهو مستحدث فى القانون المدنى المصرى الصادر سنة ١٩٤٨ ، لا يوجد نص يقابله فى التشريع الفرنسى . ولذلك استقر الفقه والقضاء فى فرنسا على أن الدعوى المدنية الناشئة عن فعل غير مشروع لا يكون جريمة جنائية تسقط بالتقادم الطويل (٣٠ سنة).

إلا من إختصاص القاضى المدنى [1] . وعلى الرغم من ذلك لا ينتفى إرتباط القاضى المدنى بالوقائع التى فصل فيها القاضى الجنائى وكان فصله فيها نهائيا (المادة ٤٠٦ مدنى).

المبحث الثانى

الحكم الجنائى يحوز القوة أمام القاضى المدنى

ما هى قوة الحكم الجنائى أمام القاضى المدنى ؟

يجب لكى نجيب على هذا السؤال أن نوضح الفرق بين حجية الشىء المقضى وقوة الشىء المقضى . فحجية الشىء المقضى Autorité de la chose Jugée تثبت لكل حكم قطعى définitif أى حكم يصدر فى موضوع النزاع حتى ولو كان قابلا للطعن فيه باحدى طرق الطعن العادية Voie de recours ordinaire أو باحدى طرق الطعن الغير عادية . فالحجيه تثبت للحكم إلى أن يزول إما بالغائه فى المعارضة أوفى الاستئناف .

أما قوة الشىء المقضى la force de la chose jugée فتتعلق بالحكم النهائى irrevocable أى الذى لا يقبل الطعن فيه باحدى طرق الطعن العادية (معارضة أو استئناف) حتى ولو كان قابلا للطعن فيه باحدى طرق الطعن غير العادية (التماس إعادة النظر أو النقض) .

إذن الحكم الحائز لقوة الشىء المقضى لابد وأن يحوز الحجية ، والعكس غير صحيح إذ أن الحكم الحائز لحجيـــة الشىء المقضى لا يشترط أن يكون حائزا لقوة الشىء المقضى .

بعد أن بينا معنى كل من التعبيرين القانونين: حجية الشىء المقضى وقوة الشىء المقضى ؛ فهل يشترط حتى يمكن القول بأن الحكم الجنائى حجة أمام القاضى

(١) نقض جنائى فرنسى ١٥ مارس ١٩٢٨ دالوز الأسبوعى ١٩٢٨ ص ٣٢٠ .

المدنى ، أن يكون الحكم الجنائى حائزا لحجيه الشىء المقضى به أم لقوة الشىء المقضى به ؟

المادة ٤٥٦ إجراءات جنائية تنص صراحة على أن ، « يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالادانة قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها ... ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون » .

من هذا النص يتضح لنا أن المشرع المصرى لم يتكلم عن حجية الشىء المقضى أمام القاضى المدنى وإنما عن قوة الشىء المقضى به.

فتى يقال إذن أن الحكم الجنائى يحوز قوة الشىء المقضى أمام القاضى المدنى؟

١ — لابد وأن يكون الحكم الصادر من المحكمة الجنائية بالادانة أو بالبراءة نهائيا ، أى إستنفذ طرق الطعن العادية وهى : المعارضة أو الاستئناف .

ويقصد بالحكم النهائى منطوق الحكم [1] وليس الأسباب التى بنى عليها الحكم [2]. ولا يقصد من ذلك أن أسباب الحكم عديمة الجدوى ، بل تسبيب الحكم ضرورى لشرح إتجاه المحكمة والعوامل التى دفعتها للاخذ بهذا المنطوق ... والا يعتبر الحكم باطلا قابلا للطعن بالنقض [3].

إذن يجب أن تكون أسباب الحكم موضحة ومفسرة للمنطوق Les motifs éclairent et intérprétent le dispositif.

---

(١) نقض مدنى فرنسى ٢٤ مايو ١٩٤٩ دالوز ١٩٤٩ ص ٣٢٩ وتعليق pigeonnierè

(٢) دائرة العرائض الفرنسية ٣ نوفمبر ١٩٥١ دالوز ١٩٥١ القسم الاول ص ٦٠

(٣) المادتان ٣٤٧ و ٣٤٩ من قانون المرافعات والمادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية .

لـكن يستبعد من ذلك منطوق الحكم الذى تصدره محـكمة اجنبية ، فهو لا يحوز القوة أمام القضاء الوطنى ، وهذا لأنه صادر من محكمة أجنبية تخضع لسلطان أجنبي وعملا بمبدأ إقليمية قانون العقوبات[1] .

٢ — أن تقام دعوى أمام المحكمة المدنية متعلقة بذات موضوع الجريمـة ونسبتها إلى شخص من الخصوم الذين كانوا فى الدعوى العمومية .

وكقاعدة عامة فان الدعوى التى تثار أمام المحاكم المدنية ويستند فيها إلى قوة الحكم المقضى به جنائيا أمام القاضى المدنى هى الدعوى المدنية التى يطالب فيها المضرور بتعويضه عما أصابه من أضرار .

* * *

وقد يكون المضرور هو المجنى عليه فى الجريمة ، وهذا إذا ثبتت إدانة المتهم، وقد يكون المضرور هو المتهم فى الجريمة إذا برأته المحـكمة الجنائية . فى هذه الحالة الأخيرة يجوز للمتهم الذى ثبتت براءته أن يطالب بالتعويض ممن أبلغ عنه أو وجه إليه الاتهام كذبا .

إذن قوة الحـكم الجنائى أمام القاضى المدنى تعتبر قرينة قانونية Présomption légale — نسبية ، ليس للمحكمة المدنية أن تأخذ بها من تلقاء نفسهـا ، بل يجب على صاحب المصلحة إثارتها حتى تتقيد المحـكمة المدنية بما جاء بمنطوق الحكم الجنائى .

ولا يشترط أن يـكون الحـكم الجنائى بالادانة صادراً من المحاكم العادية بل قد يـكون صادراً من المحاكم العسكرية . فقد يـكون الفعل معاقبا عليه في قانون الأحكام العسكرية كما يحرمه القانون العام. فالاحكام الصادرة من المجالس العسكرية لها قوة الاحكام القضائية . فاذا باشرت المحاكم العسكرية اجراءات المحاكمة وأصدرت حكمها وأصبح نهائيا ، فان هذا الحـكم الصادر من هيئة

---

(١) وهذا لا ينفى تعاون الدول فى مكافحة الجرائم والاتفاق على تسليم المجـرمين وتسهيل تنفيذ الانابات القضائية .

مختصة قانونا باصداره بحوز قوة الشيء المقضى فى نفس الواقعة، فلا يجوز طرح الدعوى من جديد أمام جهة قضائية أخرى ، ذلك بأن الازدواج فى المسئولية الجنائية عن الفعل الواحد أمر يحرمه القانون وتتأذى به العدالة [1].

وقبل صدور القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٧ فى شأن التماس اعادة النظر في قرارات وأحكام المجالس العسكرية ـ كان هناك خلاف فى الفقه والقضاء حول حجية أحكام المجالس العسكرية أمام القضاء الجنائى [2] ، فقد رأى البعض بأن الحكم العسكرى لا يمنع من اعادة نظر الواقعه أمام المحاكم العادية [3].

ولكن إستقر الرأى بعد صدور القانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٧ المشار اليه والذى ينص في المادة الأولى منه على أن المجالس العسكرية محاكم قضائية استثنائية لأحكامها قوة الشيء المحكوم فيه ولا يجوز الطعن فى قراراتها أو أحكامها أمام أى هيئة قضائية أو إدارية خلاف ما نص عليه فى هذا القانون.

ولا يصح الاعتراض على حجية أحكام المجالس العسكرية أمام القضاء الجنائى بمقبوله أن القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٧ صدر بعنوان التماس إعادة النظر فى قرارات وأحكام المجالس العسكرية ، إذ أن هذا القول مردود عليه

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٢ مارس ١٩٦٢ — مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض — السنة ١٣ ص٢٠٦ ، ١٤ يونيو ١٩٦٠ المرجع السابق — السنة ١١ ص٥٦٧ رقم١٠٨

(٢) أنظر فى تفصيل ذلك الدكتور محمد عصفور فى جريمة الموظف العام وأثرها فى وضعه التأديبى طبعه ١٩٦٣ ص٢٠٢ وما بعدها ، الدكتور محمود مصطفى فى شرح قانون العقوبات ـ القسم العام طبعة ١٩٦٠ ص٥٠، العميد محمد عوض الاحول فى بحثه عن المجالس العسكرية ـ الطعن فى قراراتها وأحكامها ـ مجلة المحاماه ـ السنة ٤١ (عدد يناير ١٩٦١) ص ٧٥٢ وما بعدها .

(٣) الدكتور محمد عصفور - المرجع السابق ص ٢٠٦ وما بعدها ، نقض جنائى مصرى ٢٣ فبراير ١٩٤٢ — مجموعة القواعد القانونية — الجزء الخامس ص٦١٩ رقم ٣٥٩.

بأن عنوان القانون ليس له قوه نصه الصريح ومايقتضيه شرح عبارات هذا النص . يضاف إلى ذلك أن اختصاص المحاكم العادية بالفصل في الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات والتى ينص عليها كذلك قانون الأحكام العسكرية هو اختصاص شامل يسرى على جميع الأفراد، سواء كان مرتكب الجريمة له الصفةالعسكرية أو مجرداً من هذه الصفة، وينبنى على ذلك أن يكون اختصاص المحاكم العادية هو اختصاص عام يخوله القانون لها متى رفعت اليها الدعوى بالطريق الثانوى ـ إلا أنه متى باشرت المحاكم العسكرية اجراءات المحاكم وأصدرت حكمها وأصبح هذا الحكم نهائيا، فان هذا الحكم الصادر من هيئة مختصة قانونا باصداره يحوز قوة الشىء المقضى فى نفس الواقعة، فلا يجوز طرح الدعوى من جديد أمام جهة قضائية أخرى ، إذ من القواعد المقررة أنه لا يصح أن يعاقب جان عن ذات فعله مرتين ، ولا يجوز أن ترفع الدعوى أمام جهتين من جهات القضاء من أجل واقعة واحدة ـ ومخالفة هذه القاعدة تفتح بابا لتناقض الأحكام [1] .

ومع ذلك فان الوضع يختلف بالنسبة للمحاكم التأديبية التى تعاقب الموظف عن خطيئة الوظيفى لأن المسئولية التأديبية تختلف عن المسئولية الجنائيـــة فى طبيعتها والغاية منها . فان كانت المسئولية الجنائية تقع على أى فرد يرتكب فعلا يعاقب عليه قانون العقوبات بما فى ذلك الموظفين العموميين ؛ فهى مسئولية لا ترتبط بممارسة الموظف لوظيفته أو تمسه فيها، و إنما فى حياته وحريته وملكيته [2]

(١) نقض جنائى مصرى ١٤ يونيو ١٩٦٠ مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض — السنة ١١ ص٥٦٧ — رقم ١٠٨

(٢) أندرى دى لوبادير فى مطولة القانون الادارى طبعة ١٩٥٣ ص ٧٠٥ بند ■

ولذلك يجوز الجمع بين المسئوليتين التأديبية والجنائية La sanction disciplinaire et la sauction penale peuvent se cumuler(1).

كما قد يعاقب الموظف تأديبيا دون أن تتوافر قبله جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات (٢) . وفى هـذا المعنى قضت المحكمة الادارية العليا فى أول مارس ١٩٥٨ بأن حفظ تهمة الرشوة قبل المدعى لعدم كفاية الادلة لا يبرىء سلوكه من الوجهة الادارية ، ولا يمنع من مؤاخذته تأديبيا وأدانة هذا السلوك (٣) ؛ وهذا لأن القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظـام موظفى الدولة لم ينتهج مسلك قانون العقوبات والقوانين الجنائيـة الأخرى فى حصر الافعال المؤثمة وتحـديد اركانها ونوع ومقدار العقوبة المقررة لـكل فعل منها(٤).

المبحث الثالث

عدم تطبيق مبدأ قوة الشىء المقضى

اذا رفعت الدعوى المدنية كدعوى فرعية للدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية

إذا رفعت دعوى التعويض أمام المحكمة الجنـــــائية كدعوى فرعية للدعوى العمومية، فان مبدأ قوة الشىء المقضى به لا يوجد له محل،لأن محكمة واحدة هى التى تفصل فى موضوع الدعويين .

=١٣٦٢ ، وأنظر أيضا الاحكام العديدة لمجلس الدوله الفرنسى التى أشار اليها ، الدكتور محمد عصفور فى كتابه جريمة الموظف العام ص ١٣٧ وما بعدها ، بول دويز وجوى دبيير فى مطولة القانون الادارى طبعة ١٩٥٢ ص ٦٧٦ بند ٩٢٦ .

(١) دويز ودبيير فى المرجع السابق ص ٦٨٧ بند ٩٤٥ .

(٢) المرجع السابق ص ٦٨٨ بند ٩٤٦

La penal ne tient pas le disciplinaire en état.

(٣) مجموعة المبادىء القانونية - المكتب الفنى - السنة الثالثة ص ٧٥٧ رقم ٧٨ .

(٤) المحكمة الادارية العليا ١١ نوفمبر ١٩٦١ فى القضية رقم ٥٦٣ لسنة ٧ ق - مجموعة المبادىء القانونية - السنة السابعة ص ٢٧ رقم ٣ ، ويلاحظ أن العقوبات التأديبية واردة بالمادة ٨٤ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ .

والسؤال هو معرفة ما إذا كان الحكم الجنائى يحوز الحجية أمام محكمة الاستئناف أو محكمة النقض إذا أثير أمام احداهما الحكم فى التعويض دون الحكم الجنائى ؟

تنص المادة ٤٠٣ إجراءات جنائية على أنه: يجوز استئناف الاحكام الصادرة فى الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية فى المخالفات والجنح. . فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها . . ؛ كما تنص المادة ٤٢٠ إجراءات جنائية على أن لكل من ... المسئول عن الحقوق المدنية . . الطعن أمام محكمة النقض .

معنى ذلك أن الطعن فى الحكم الخاص بالحقوق المدنية يجعله مستقلا عن الحكم فى الدعوى العمومية .

لذلك أجمع الفقه والقضاء على أن الحكم الجنائى لا يحوز أية قوة أمام محكمة الاستئناف أو أمام محكمة النقض إذا تعرضت إحداهما إلى الحكم الخاص بالحقوق المدنية الصادر من المحكمة الجنائية [1] ، إذ أن عدم طعن النيابة أو المتهم فى الحكم الجنائى لا يحرم المدعى بالحق المدنى أو المسئول مدنيا من حق الطعن فى الحكم الخاص بالدعوى المدنية [2] . وهذه هى الوسيلة لاحترام الحقوق التى خولها القانون للافراد فى استعمال طرق الطعن [3] .

---

(١) دوندى دى فابر: المطولة طبعة ١٩٤٧ ص ٨٥٤ رقم ١٠١٥ ، ستيفانى : محاضرات الدكتوراه طبعه ١٩٥٤ ص ٣٩٥ ، Hébraud : رسالة دكتوراه تولوز السابقة الذكر ص ١٩٠ ، نقض جنائى فرنسى ١٥ مارس ١٩٢٨ دالوز الاسبوعى ١٩٢٨ ص ٣٢٠ ، ١٣ يناير ١٩٣٨ Gaz Pal. ١٩٣٨ للقسم الاول ص ٩٣٧.

(٢) أنظر على زكى العرابى : المبادىء الاساسية للاجراءات الجنائية ، الجزء الاول طبعه طبعه ١٩٥١ ص ٢٠٢ ، نقض جنائى مصرى ١٧ ديسمبر ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٢٦ رقم ٣٢.

(٣) ستيفانى : محاضرات الدكتوراه بباريس طبعة ١٩٥٤ ص ٣٩٦.

إذن الدعوى المدنية قد ترفع أساسا أمـام المحكمة المدنية بصفتها المحكمة المختصة بالمسائل المدنية ، ولـكن قد ترفع أمام المحكمة الجنائية كدعوى فرعية للدعوى العمومية. فاذا أقام المدعى المدنى دعواه أمام المحكمة المدنية بعد صدور الحـكم الجنائى فان هذا الحكم يحوز القوة أمام المحـكمة المدنية فيما قضى به ، وهذا خشية التعارض فى الاحكام مما يزعزع ثقة المجتمع بالعدالة[1] . ويشترط لسريان قوة الحكم الجنائى أمام القاضى المدنى أن يكون الحكم الجنائى نهائيا .

وكما يحق للمدعى بالحق المدنى المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبى والبدنى أمام المحكمة المدنية، فان من حقه أيضا أن يطالب بالتعويض عن هذين الضررين أمام المحكمة الجنائية أثناء نظر الدعوى العمومية .

أما الضرر المادى كالتلف الذى يقع بسيارة المجنى عليه مثلا ، فانه لا يدخل فى إختصاص المحكمة الجنائية، إذ كما سبق أن ذكرنا : لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وقانون العقوبات لا يوجد به نص يؤاخذ من أحدث باهماله اتلافا بمال الغير (مع استثناء حاله الحريق غير العمدى)، وعلى ذلك فكل دعاوى التعويض عن الاضرار المادية تدخل فى إختصاص المحاكم المدنية، ولـكن هذا الوضع لا يتمشى مع مبدأ قوة الحـكم الجنائى أمام القاضى المدنى فيما فصل فيه القاضى الجنائى[2] .

ولقد اتجهت محكمة جنح ليل Lille بفرنسا إتجاها جديدا فى حكمها الذى أصدرته فى ١٠ يوليو ١٩٥٣، إذ قضت بالتعويض عن الأضرار البدنية والمادية التى وقعت بالمجنى عليه فى حادثة تصادم سيارتين[3] ؛ وبذلك تـكون قد نظرت

---

(١) نقض مصرى ١٣ يناير ١٩٤٤ المجموعة الرسمية السنة ٤٤ ص ١٠٩ رقم ٥٤ ، ٩ مايو ١٩٤٠ المحاماه السنة ٢١ ص ٢٢١.

(٢) دائرة المرائض الفرنسية ٢٨ يونيو ١٩٢٠ سيرى ١٩٢٠ القسم الأول ص ٣٦٧، أنظر أيضا ستيفانى فى محاضراته بقسم الدكتوراه بباريس سنة ١٩٥٤ ص ٣٨٨ و ٧٠٤ ، ومحاضراته سنة ١٩٥٦ ص ١٨ ومابعدها.

(٣) Gaz. Pal ١٩٥٣ القسم الثاني ص ٣٠١

فى دعوى الاتلاف التى سبق أن قلنا بأنها من إختصاص المحكمة المدنية .

وقال الاستاذ هنرى مازو معلقا على هذا الحكم بأن المطالبة بالتعويض عن التلفيات التى وقعت بالسيارة لايمكن أن تكون مبينة على الاصابة الخطأ التى نص عليها قانون العقوبات ، وإنما نتيجة لمخالفة لوائح المرور ، فقد تسببت التلفيات مباشرة عن المخالفة التى إرتكبها السائق . وحيث أن المخالفة مرتبطة بالاصابة الخطأ ، فانه يحق لمحكمة الجنح الفصل فى دعوى التعويض عن التلفيات الناتجة عن المخالفة[1] ، عند نظرها دعوى التعويض عن الاصابة الخطأ .

وعلى الرغم من ان المدعى بالحق المدنى له حرية رفع دعواه سواء أمام المحكمة المدنية بصفتها المحكمة المختصة أصلا ، أو أمام المحكمة الجنائية كدعوى فرعية للدعوى العمومية ، إلا أنه إذا أقام دعواه أمام القاضى الجنائى وفصل فيها هذا الاخير ، فانه لايستطيع المطالبة بعد ذلك أمام المحكمة المدنية بذات التعويض ، ففى هذه الحالة يمكن الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق فصل القاضى الجنائى فيها (وهذا يتفق مع نص المادة ٤٠٥ مدنى حيث يتحد فى كل من الدعويين : الخصوم والموضوع والسبب) .

يخلص من كل ماتقدم أن التعويض عن الاضرار يخضع لتقدير قاضى الموضوع الذى يقضى بالتعويض حسب جسامة الاضرار التى وقعت بالمضرور إذ أنه يتنافى مع العدالة أن نعطى المضرور تعويضات اكثر مما هو مستحق لهما أصابه من أضرار .

والمسئولية عن تعويض الاضرار وإن كانت مسئولية عينية حسب جسامة الضرر

---

(١) أنظر تعليق هنرى مازوفى Rev. Trim Civ. ١٩٥٤ ص ١٠٦ ، هنرى وليون مازو : المسئولية ـ الطبعة الرابعة ـ الجزء الثالث رقم ٢٠١٦ .

إلا أن هذا لا ينفى كونها مسئولية أدبية ، لأن الفاعل إذا كان مدركا لافعاله ، وحر التصرف ، فهو مسئول عن اصلاح مايترتب عن خطئه من أضرار .

وإن كان عبء أثبات أركان جريمة الاهمال يقع على عاتق المدعى بالحق المدنى وهو عبء ضخم، إلا أن الواقع خلاف ذلك، وهذا لأن النيابة العامة هى التى تقدم المتهم فى جريمة الاهمال إلى المحاكمة . . وعليها إثبات توافر أركان الجريمة: الخطأ والضرر ورابطة السببية، وعلى المدعى بالحق المدنى أن يتقدم سواء أمام المحكمة الجنائية أثناء نظر الجريمة مدعيًا بالحق المدنى، أو أمام المحكمة المدنية بعد فصل المحكمة الجنائية فى الجريمة مستنداً على مبدأ قوة الحكم الجنائى أمام القاضى المدنى ؛ وبذلك يتلافى عبء إثبات خطأ المتهم الذى لا يعد أمراً هينًا في كثير من الحالات .

هذا ولا يتأثر القاضى عند فصله فى الدعوى المدنية بالعقوبة التى حكم بها فى الجريمة لأن العقوبة تختلف باختلاف درجة الخطأ الذى وقع من المتهم ، بينما الدعوى المدنية يقصد بها إصلاح الضرر الذى لحق بالمضرور، سواء أكان هذا الضرر نتيجة لخطأ بسيط أو خطأ مشترك وقع من المتهم ومن المجنى عليه معاً . . الخ . فالقاضى الذى يفصل فى موضوع الدعوى المدنية له الحرية التامة في التقدير مراعيًا شخصية المجنى عليه ورسالته الاجتماعية . . . الخ كما سبق أن ذكرنا فى المثال الخاص بعازف الكمان الذى قطعت إحدى يديه ، فان الضرر الذى أحل به لا يتعادل مع الضرر الذى يصيب أى فرد عادي قطعت إحدى يديه .

الخاتمة

من هذه الدراسة السريعة ، لاحظنا أهمية جرائم الاهمال فى المجتمعات المتمدينة والمتقدمة صناعيا ، وكيف أن الجزاء لا يزال المشكلة الرئيسية التى لم تجد حلا يتناسب مع خطورتها فى المجتمع الحديث .

وبعد أن إقتبس المشرع المصرى جرائم الأهمال من المشرع الفرنسى لم يعرف أى شرط من الشروط المكونة للجريمة، ومع ذلك قام القضاء بسد هذا النقص بما يتفق والظروف الاجتماعية .

ولقد تناولنا فى دراستنا الركن الادبى لجريمة الاهمال ، أى ركن الخطأ وأيدنا إتجاه الفقه والقضاء حديثا بالنسبة للوحدة بين الخطأين المدنى والجنائى ، كما أثرنا أوجه الخلاف والتشابهة بين الخطأ والقصد الجنائى ، وقلنا بان التشابه لا يكون إلا فى عنصر الادانة ، لأن الجرائم العمدية ، تستلزم لادانة المتهم أن يكون حر التصرف مدركا للآثار التى تترتب عن هذا التصرف[1] .

إذن حتى يمكن ادانة المتهم ، لا بد وأن يكون قد ارتكب فعلا (ايجابى أو سلبى action ou omission) بمحض ارادته وهو يتمتع بقواه العقلية . أما الفرق بين الجريمة العمدية والغير عمدية فيرجع الى الغرض الذى يهدف اليه الفاعل فى كل منهما .

فاذا ثبتت ادانة المتهم ، فعليه أن يتحمل المسئولية عن النتائج الضارة التى

---

(1) Giovanni Musotto, Colpevolezza, dole, e colpa, parta prima, éd. 1939 (Palermo) p. 31

أحدثها بالمجتمع . وهذا مادفعنا الى الأخذ بالمسئولية العينية، لأن المجتمع يختلف تأثره بالجريمة باختلاف جسامة الضرر سواء من الناحية الكيفية أو الكمية .

* * *

هذا وقد عبر المشرع المصرى فى قانون العقوبات عن الخطأ بالرعونة وعدم الاحتياط والاهمال وعدم الانتباه وعدم مراعاة اللوائح ، وكان من الايسر اختيار عبارة عامة يحتوى مضمونها على كل معانى الخطأ الممكنة ككلمة : اهمال أو عدم الاحتياط . وهذا مادفعنا إلى تسمية الجرائم الخطئية [1] (وهى نوع من الجرائم غير العمدية) بجرائم الاهمال .

وكذلك لم تفرق المادة ٢٤٤ عقوبات بين الجرح الذى يتسبب عنه عاهة مستديمة والجرح الذى يتسبب عنه عاهة مؤقتة ، لأن الضرر فى جريمة الاهمال وإن كان ركنا من الأركان المكونة للجريمة إلا أنه ركن كيفى qual.ficatif وكذلك كمى فى هذا النوع من الجرائم. فالمجتمع يختلف تأثره حسب ماإذا كان المجنى عليه قد مات أو أصيب بعاهة مستديمة أو أصيب بجروح طفيفة ، كما يختلف تأثره بتعدد المجنى عليهم .

وإن كنا قد أوضحنا ما بالنصوص المتعلقة بجرائم الاهمال من نقص فيما يتعلق بالخطأ والضرر وحاجة التشريع الحالى الى التعديل ، فهذا الرأى أيضا قد أثرناه عندما تعرضنا لرابطة السببية .

فقد لاحظنا أن المشرع تناول رابطة السببية فى جرائم الاهمال فى عبارة مقتضبة:

---

(١) الخطأ عامة قد يطلق على الفعل العمدى وقد يطلق على الفعل غير العمدى ، ولكن جرى الفقه والقضاء منذ أمد طويل على إعتبار كلمة الخطأ قاصرة على الجرائم غير العمدية . لذلك يسميها البعض بالجرائم الخطئية .

« كل من تسبب » ، ولم يتعرض لها رجال الفقه بنفس الأهتمام الذى تعرض به لها رجال الفقه والقضاء فى المانيا وايطاليا . وهذا النقص كان دافعاً لنا فى سرد أهم النظريات القانونية التى أثيرت بشأن « علاقة السببية » ، كما أوضحنا المجهود الضخم الذى قامت به محكمة النقض المصرية وما إنتهت اليه من أن رابطة السببية قد تكون مباشرة أو غير مباشرة[1] ، وأن السببية رابطة مادية (مستقلة كل الاستقلال عن الادانة التى هى ركن أدبى بحت) تربط بين تصرف الفاعل والنتائج التى نجمت عن هذا التصرف.

وقد يكون التصرف الذى يؤدى الى النتيجة الضارة تصرفا ايجابيا، وقد يكون تصرفا سلبياً كما هو في حالة الامتناع عن القيام بعمل شيء مما يؤدى الى نتيجة ضارة لم يهدف اليها الفاعل ولكن كان من الميسور عليه توقع حدوثها .

وعلى ذلك قد ينقطع الرباط السببى بين تصرف المتهم وبين النتيجة الضارة كما هو الحال إذا ما تدخلت عوامل أخرى فى تحقق النتيجة كما سبق أن قلنا عن القوة القاهرة والظرف الطارىء وفعل الغير وفعل المجنى عليه، إذ أن هذا يؤدى الى عدم توافر أركان الجريمة قبل المتهم. ومن هذا يظهر الفارق الجوهرى بين الادانة التى هى ركن أدبى مرتبطة بمدى مسئولية الفاعل وبين السببية التى هى إحدى الاركان الضرورية المكونة للجريمة ، فقد تتوافر أركان الجريمة وعلى الرغم من ذلك لا يمكن مساءلة الفاعل كما اذا كان مريضا بمرض عقلى أو وقع منه الفعل وهو فى

---

(١) نقض جنائى مصرى ٢٨ أكتوبر ١٩٤٦ مجموعه القواعد القانونية الجزء السابع ص ١٦٥ رقم ٢١٤ ، نقض جنائى مصرى ١٢ يونيو ١٩٤٤ ـ مجموعة القواعد القانونيه الجزء السادس ص ١٠٩ رقم ٢٧٠ . تقول محكمة النقض يكفى لقيام رابطة السببية فى جرائم القتل والجرح الخطأ أن يكون القتل أو الجرح مسببا عن خطأ مما هو مبين فى تلك المادتين سواء أكانت السببية مباشرة أو غير مباشرة مادام الضرر لا يمكن تصور حدوثه لولا وقوع الخطأ، أنظر أيضا Francesco Antolosei فى il rapporto di causalita nel diritto penale, éd. 1934 n.5.

حالة غيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أخذها قهراً عنه أو بدون علمه بها ، أو قام بفعله على أثر إكراه مادى أو أدبى . . الخ .

» » »

ولقد تكلمنا بايجاز عن جرائم الاهمال الواردة بقانون العقوبات وهى الجرائم التى فيها مساس بجسم الانسان كالقتل أو الاصابة الخطأ ، والحريق غير العمدى ، واهمال الحراس الذين يقومون بحراسة المحبوسين أو المقبوض عليهم مما يؤدى الى فرار أحد هؤلاء ، والحوادث التى تقع على احدى وسائل النقل البرية أو البحرية أو الجوية والتى من شأنها تعريض من فيها للخطر وإهمال الموظفين .

واقتصر بحثنا على الجنح ولم نتعرض للمخالفات التى ينص عليها قانون العقوبات لأن المخالفة على الرغم من بساطتها فان الجزاء فيها يكاد لا يختلف بين ما اذا كانت عن عمد أو عن غير عمد .

وحتى نستطيع تدعيم ما وصلنا اليه من اتجاه فقهى فى أن المسئولية فى جرائم الاهمال مسئولية عينية والعقوبة يجب أن تتسلسل بتسلسل الاضرار أى بدرجة تأثر المجتمع بها ، تكلمنا عن اهمال ذى الخبرة أو المهنة كالاهمال الذى يقع من الموظفين أو من الاطباء أو المهندسين أو المقاولين أو من سائقى السيارات ، لأن المجتمع يمنحهم الثقة فيما يؤدونه من خدمات . وعلى ذلك فان اهمالا من إحد هؤلاء يخلق جوا من الذعر والاضطراب الاجتماعى .

وحديثنا عن الأطباء دفعنا إلى الكلام عن هؤلاء الذين يزاولون بطريقة غير شرعية مهنة الطب كالتمرجى والحلاق في القرية .

وانتهى بحثنا الى القول بأن القصد الاحتمالى يتوافر لديهم ، ولا فرق بين التمرجى والحلاق لأن كلا منهما يزاول عملا لا يبيحه له القانون .

وإن كنا قد وصلنا الى القول بأن المسئولية فى جرائم الاهمال مسئولية عينية تختلف باختلاف درجة جسامة الاضرار التى لحقت بالمجتمع الا أن هذا لا ينفى أثر الركن الادبى فى إثبات تحمل الفاعل المسئولية .

وجرائم الاهمال كالجرائم العمدية تخضع للقواعد العامة التى نص عليها قانون العقوبات مع استثناء بعض الحالات التى لا يمكن تصورها في جرائم الاهمال كالاشتراك.. الخ. وهذه الاستثناءات ترجع الى الطبيعة القانونية لجرائم الأهمال.

» » »

وان كان الجزاء قد فرضه المجتمع على كل من يهدد استقراره وأمنه ، الا أن التعويض يعد وسيلة لاصلاح ما لحق المضرور من اضرار سواء أ كانت بدنية أو مادية أو أدبية . ولا يشترط أن يقع الخطأ من شخص واحد بل قد يقع من عدة أشخاص ، وفي هذه الحالة يلتزمون جميعاً متضامنين بتعويض المجنى عليه . وهذا ما أقرته محكمة النقض المصرية فى ٢٩ يناير ١٩٥٧ « يصح فى القانون أن يقع حادث القتل الخطأ بناء على خطأين من شخصين مختلفين ولا يسوغ القول بأن أحد الخطأين ينفى المسئولية عن مرتكب الآخر . وعلى ذلك فالتضامن فى التعويض بين المسئولين عن العمل الضار واجب طبقاً للمادة ١٦٩ مدنى ، يستوى فى ذلك أن يكون الخطأ عمدا أو غير عمدى »[1]. أما مقدار التعويض فهو مسألة تترك لتقدير قاضى الموضوع .

والمدعى بالحق المدنى اما أن يقيم دعواه بصفة أصلية أمام المحكمة المدنية واما أمام المحكمة الجنائية بدعوى فرعية للدعوى العمومية المقامة أمامها . إذن يشترط

---

(١) المحاماة ـ السنة ٣٨ ص ٤٩٧ رقم ٢٠٦ .

لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه ناشئاً مباشرة من الفعل المكون للجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية . أما إذا كان ناشئا عن فعل آخر ، فلا تصح المطالبة بالتعويض أمام المحاكم الجنائية[1] .

وإن كان للمدعى بالحقوق المدنية أن يقيم دعواه أمام المحكمة الجنائية المختصة بنظر الفعل المكون للجريمة ، فله أيضا أن يترك دعواه أمامها فى أية حالة كانت عليها الدعوى (المادة ٢٦٠ إجراءات) ليرفعها أمام المحكمة المدنية (المادة ٢٦٣ اجراءات) . وفى هذه الحالة الاخيرة يوقف الفصل فى الدعوى المدنيـة أمام المحكمة المدنية حتى يحكم نهائيا فى الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها أو فى أثناء السير فيها (المادة ٢٦٥ إجراءات) . وهذا تطبيقاً لمبدأ : الجنائى يوقف المدنى Le criminel tient le civil en état . وإذا أصدرت المحكمة الجنائية حكمها ، وأصبح هذا الحكم نهائيًا ، فانه يحوز قوة الشىء المقضى به أمام المحكمة المدنية إذا ما أقام المدعى بالحقوق المدنية دعواه أمامها. وقد بينا الفرق بين حجية الشىء المحكوم به وقوة الشىء المحكوم به . فالحكم يحوز الحجية إذا كان قطعيا أى لم تستنفد فيه طرق الطعن العادية ؛ ويحوز القوة إذا أصبح نهائيا ، أى بعد أن تستنفد فيه طرق الطعن العادية (معارضة واستئناف) .

وعلى العكس من ذلك الاحكام المدنية المتعلقة بوقوع الجريمة ونسبتها إلى الفاعل لا تحوز القوة أمام المحاكم الجنائية، وهذا كما جاء بصريح نص المادة ٤٥٧

---

(١) نقض جنائى مصرى ١٧ ديسمبر ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية — الجزء السابع ص ٢٨ رقم ٣٥ ؛ فى نفس المعنى نقض جنائى مصرى ٧ يناير ١٩٤٦ — مجموعة القواعد القانونية الجزء السابع ص ٤٣ رقم ٥٤ ؛ نقض جنائى مصرى ١٣ يونيو ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية — الجزء السابع ص ٩٢٣ رقم ٩٤٠ .

إجراءات جنائية [1] .

والموظف شأنه شأن سائر الافراد يؤاخذ عن فعله المخالف للقانون بالعقوبات المنصوص عليها فى قانون العقوبات سواء عن جرائمه العمدية أو غير العمدية . ولكن تضمن قانون العقوبات بابا يعد من اهم ابوابه وهو الجزاء عن تجاوز الموظفين حدود وظائفهم وتقصيرهم فى أداء الواجبات المتعلقة بها . ويقصد بالتقصير هنا الاهمال الذى يقع من الموظف فى اداء وظيفته (المادة ١١٦ مكررا ب) وهذا لأن الموظفين العموميين هم الدعامة الكبرى التى يقوم عليها بناء الدولة والامناء على المصلحة العامة واليهم يعود الفضل فى صلاح الاداة الحكومية إذا ادوا واجبهم على وجه حسن ، كما تقع عليهم تبعة فساد هذه الاداة إذا قصروا أو أهملوا فى القيام بواجباتهم .

وإنه لمن المسلم به أن الموظف الذى يعمل باخلاص فى خدمة الدولة هو الذى يخطىء فلا يوجد من هو معصوم من الخطأ . ولكن هناك فرق بين الخطأ الذى يقع من الموظف نتيجة لكثرة العمل وبين الخطأ الذى يرتكبه نتيجة اهماله ، وبين الخطأ الذى لا يسفر عنه اضرار بحقوق المواطنين أو المصلحة العامة ، والذى يعنينا فقط هو الخطأ الذى يرتكبه الموظف نتيجة اهماله ويترتب عليه اضرار بحقوق المواطنين أو المصلحة العامة ، كما سبق أن ذكرنا .

---

(١) أنظر فى نفس المعنى نقض جنائى مصرى ٤ يونيو ١٩٥٦ ، المحاماة السنة ٣٧ ص ١٢٥١ رقم ٥٠٧ .

فهرس

صفحة

الباب الأول

جرائم الاهمال فى قانون العقوبات المصرى

الباب الثانى

الباب الثالث

مطبعة دار نشر الثقافة . ت ٢٢١٩٨
محرم بك ـ اسكندرية



